

Das Recht des Aktionärs auf Dividende

Inauguraldissertation

*zur Erlangung der Würde eines Doctor rerum politicarum
an der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern*

Vorgelegt von

DARIS TUOR

von Somvix

BUCHDRUCKEREI BLÄSI & CO. LIEBEFELD-BERN

April 1950

Das Recht des Aktionärs auf Dividende

Inauguraldissertation

*zur Erlangung der Würde eines Doctor rerum politicarum
an der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern*

Vorgelegt von

DARIS TUOR

von Somvix

BUCHDRUCKEREI BLÄSI & CO. LIEBEFELD-BERN

April 1950

Die Fakultät hat diese Arbeit am 24. Februar 1944
auf Antrag von Professor Fehr angenommen,
ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen
Stellung nehmen zu wollen.



Inhaltsverzeichnis

Seite

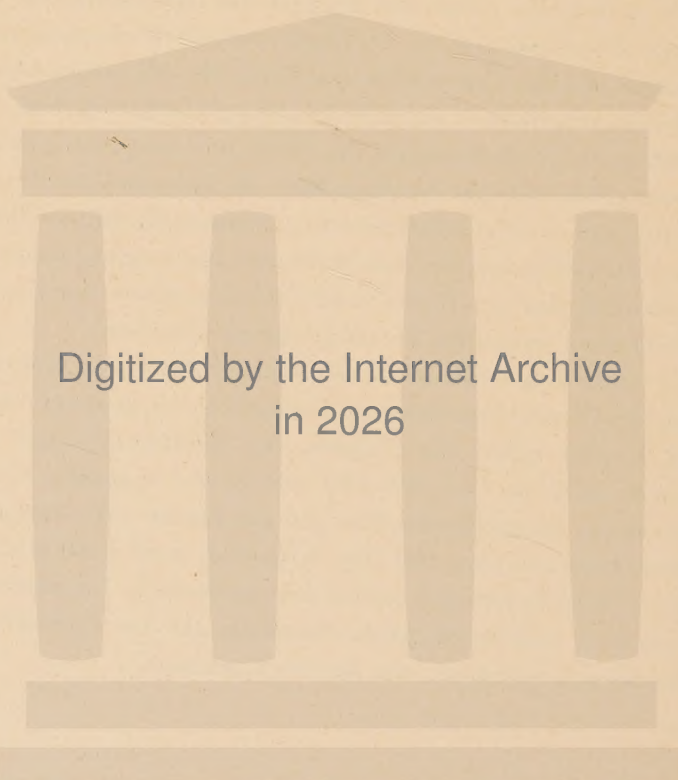
Einleitung

I.	Wesen und Bedeutung des Dividendenrechts	5
	Wesen des Dividendenrechtes, wirtschaftliche Bedeutung der Dividende, Problemstellung.	
II.	Das Recht der Dividende als wohlerworbenes Recht	9
III.	Das Dividendenrecht und die Möglichkeiten zu dessen Ein- schränkung oder Entzug	13
	a) Allgemeines	
	b) Gesetzesbestimmungen, die den konkreten Dividendenanspruch beschränken.	
	c) Statuten und Dividendenrecht.	
	d) Die Generalversammlung und der konkrete Dividendenanspruch.	
IV.	Statutenänderung und Dividendenrecht	30
V.	Anfechtungsrecht	37
VI.	Kritische Schlußbetrachtung	42

Einleitung

Die vorliegende Arbeit hat das Ziel, das Dividendenrecht durch das Aktienrecht hindurch zu verfolgen und die Wirkungen auf die Gesellschaft und die Aktionäre festzustellen. Sie soll insbesondere die vom Gesetz aufgestellten Schutzbestimmungen näher darlegen. Das Dividendenrecht ist bekanntlich ein Recht von besonderer Prägung. Der Gesetzgeber hatte auf der einen Seite die Interessen des Einzelnen zu wahren, und auf der andern Seite der Aktiengesellschaft die Möglichkeit zu verschaffen, sich der wirtschaftlichen Entwicklung anzupassen. Die Koordinierung von Einzel- und Gesamtinteressen ließ sich dabei aber nicht ohne beidseitige Beeinträchtigung herstellen.

Im ersten Kapitel dieser Arbeit wird auf das Wesen und die Bedeutung des Dividendenrechtes im allgemeinen hingewiesen. Die folgenden Kapitel haben die Aufgabe, die Wohlerworbenheit dieses Rechtes zu erläutern (Art. 646 OR) und es den speziellen Gesetzesbestimmungen gegenüberzustellen, die die Einzel- und Gesellschaftsinteressen berühren (Art. 660 OR). Schließlich werden die Wirkungen der gesetzlichen Regelungen auf das Dividendenrecht festgehalten und der tatsächlich bestehende Schutz derselben, der den Aktionären und der Gesellschaft zukommt, zum Ausdruck gebracht.



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Das Wesen der Dividende und des Dividendenrechtes

Um das Wesen des Dividendenrechtes und die aus dessen Eigenart sich ergebenden Probleme zu ergründen, bedarf es zunächst der Festsetzung eines klaren Begriffes der Dividende selbst. Die Dividende ist der Ausdruck eines Gewinnes und bezeichnet die wirtschaftliche Erfolgsbeteiligung an einem Unternehmen. Sie ist gegen die allgemeinen Begriffe Gewinn und Ertrag abzugrenzen. Dabei müssen wir allerdings zuerst feststellen, was wir unter Gewinn und Ertrag verstehen wollen.

Nach Töndury¹ sind als Gewinne diejenigen Teile des objektiven Reinertrages eines Betriebes zu bezeichnen, die je nachdem es sich um ein Einzel- oder um ein gesellschaftliches Unternehmen handelt, dem oder den Betriebsinhabern zufallen. Unter objektivem Reinertrag ist dabei das Einkommen im volkswirtschaftlichen Sinne zu verstehen, d. h. die Summe der Leistungsvergütungen aller an einem Unternehmen Beteiligten.

Der eigentliche Gewinn vom Standpunkt des Unternehmers aus wird als subjektiver Reinertrag bezeichnet. Es ist derjenige Teil des objektiven Reinertrages, der dem Unternehmer zufällt. Daraus ergibt sich der begreifliche Unterschied zwischen Ertrag und Gewinn; ebenso läßt sich dabei auch der objektive Reinertrag als Unterart des Ertragsbegriffes erkennen. Gewinn in diesem Sinne gibt es bei jeder Ertragswirtschaft.

Bei der Gegenüberstellung der Einzel- und der Gesellschaftsunternehmungen ist eine weitere Präzision des Gewinnbegriffes vorzunehmen. Man versteht in der Regel unter Gewinn in der Einzelunternehmung alles, was dem Unternehmer aus dem Betrieb an Einkommen zufließt. Dabei ist kein Unterschied zu machen zwischen den Mitteln, die dem Unternehmer auf Grund seiner Arbeitsleistung, seiner Kapitaleinlage oder aus andern Gründen zukommen. Der subjektive Betriebserfolg, oder also der Gewinn, ist für ihn eine einheitliche Größe. Andererseits ergibt sich für den Gewinn in der gesellschaftlichen

¹ Prof. Töndury: „Die kommende Wirtschaft“ 1934.

Unternehmung eine etwas veränderte Betrachtungsweise. Auch hier stellt zwar der Gewinn im Grunde genommen eine einheitliche GröÙe dar; da aber mehrere in verschiedener Weise am Betriebe beteiligt sind, ist bei der Verteilung des Gewinnes eine Bezugnahme auf die Arbeitsleistung und die Kapitaleinlage der berechtigten herzustellen. Die Unterscheidung zwischen Gewinn aus Arbeit und Gewinn aus Kapital stellt hier ein Verteilungsprinzip dar, dem eine wesentliche Bedeutung zukommt. Von besonderer Wichtigkeit ist dabei die Gesellschaftsform. Bei der Aktiengesellschaft, welcher unser Interesse hier gilt, ist das kennzeichnende Merkmal die folgerichtig durchgeführte Versachlichung des Kapitalverhältnisses¹. Das Kapital ist das eigentliche Wirtschaftsgut, und die Verwertung dieses Kapitals das eigentliche Ziel der Wirtschaft. Die Leiter der Aktiengesellschaft beziehen wie alle übrigen Angestellten ein festes Gehalt. Was nach Abzug dieser Gehälter übrig bleibt erscheint erst als subjektiver Erfolg. Die Abfindung der Arbeit ist wie die des Kapitals eine rechnungsmässige, aber es fehlt ihr die Bindung an den subjektiven Ertrag. Der Gewinnbegriff erscheint somit als reiner Kapitalgewinn und ist in der Aktiengesellschaft enger auszulegen als der allgemeine, oben definierte Gewinnbegriff. Während sich der Gewinn auf die Gesamtheit des Erfolges bezieht, ist die Dividende bloss der Teil des gesamten Kapitalertrages, der der GröÙe des Anteiles am Gesamtkapital entspricht. So bestimmt Art. 660, Abs. 1 OR, daß jeder Aktionär Anspruch auf einen verhältnismässigen Anteil am Reingewinn habe, soweit dieser nach dem Gesetz und den Statuten zur Verteilung unter die Aktionäre bestimmt ist. Der Unterschied der Dividende zum Gewinn liegt also nicht nur darin, daß die Dividende bloß einen quotenmässigen Anteil bedeutet, sondern auch darin, daß dieser quotenmässige Anteil sich nicht notwendigerweise auf den ganzen Kapitalertrag beziehen muß. Deshalb ist die Dividende als derjenige Teil des Kapitalertrages zu bezeichnen, der pro Kapitaleinheit nach den im Gesetz oder den Statuten fixierten Grundsätzen zur Ausschüttung gelangen soll².

Eine wesentliche Voraussetzung für den konkreten Anspruch des Aktionärs auf Ausrichtung einer Dividende ist, daß das Gesellschaftsunternehmen überhaupt einen Reingewinn erzielt hat. Dies ist selbst-

¹ W. Sombart: „Der moderne Kapitalismus“ 1917 II. Bd. S. 150 ff.

² H. Kaiser; „Dividendenpolitik“ 1938 S. 9.

verständlich, wenn man sich vergegenwärtigt, daß die Dividende keine besonders geartete Verzinsung der vom Aktionär der Gesellschaft zur Verfügung gestellten Kapitalsumme darstellt, sondern eben ein Anteil am Reingewinn sein soll. Der Aktionär ist in Bezug auf seine Kapitalbeteiligung kein Darlehensgeber, wie er überhaupt kein Gläubiger der Gesellschaft ist, sondern vielmehr — juristisch und wirtschaftlich — ein Mitglied des Kollektivunternehmens, also ein Mitunternehmer. Als solcher partizipiert er im Verhältnis seiner Kapitalbeteiligung an einem allfälligen Reingewinn, hat aber auch allfällige Verluste, insbesondere im Falle des Konkurses, bis zur Höhe seiner Aktienzeichnung zu tragen. So bestimmt denn auch Art. 675 OR ausdrücklich, daß für das Aktienkapital keine Zinsen und auch keine Dividenden über den Reingewinn und die hierfür gebildeten Reserven hinaus ausgerichtet werden dürfen. Daß der Aktionär kein Gläubigerrecht auf seinen Kapitalanteil hat, geht sodann eindeutig aus der Bestimmung des Art. 680, Abs. 2 OR hervor, wonach dem Aktionär kein Recht zusteht, den einbezahlten Betrag zurückzufordern.

Die Beteiligung der Aktionäre an der Aktiengesellschaft erfolgt keineswegs aus einem einheitlichen Motiv heraus. Die Beweggründe zur Aktienzeichnung bzw. zum Aktienerwerb lassen sich hauptsächlich in zwei Interessengruppen scheiden, in das Unternehmerinteresse und das Kapitalanlageinteresse. Während der Unternehmeraktionär mit seinem Aktienbesitz Einfluß auf die Gestaltung des Unternehmens gewinnen will, und sein Interesse auf die Leitung des Unternehmens gerichtet ist, sucht der Anlageaktionär mit dem Erwerb der Aktie ausschließlich ein Renteneinkommen. Die wirtschaftliche Bedeutung der Dividende ist erst voll ersichtlich, wenn man beachtet, daß bei der heute häufigeren Simultangründung die Unternehmeraktionäre allein beteiligt sind, bei einer späteren Ausdehnung des Unternehmens man aber weitgehend auf die Beteiligung der Anlageaktionäre angewiesen ist. Denn so wenig wie der Spareinleger um die Geschäfte seiner Bank, bekümmert sich der Anlageaktionär um diejenigen seiner Aktiengesellschaft; auch wird der Aktionär nicht im Stande sein, die Gewinnaussichten seiner Gesellschaft einigermassen zu beurteilen. Die eine Kapitalanlage suchenden Aktionäre erwerben ihre Aktien gewöhnlich auf Grund der Dividenden, die die Gesellschaft in den letzten Jahren ausgeschüttet hat und in der Erwartung, daß dieser Aktiensegen auch

weiterhin anhalten werde. Diesem Ertragsinteresse des Anlageaktionärs kommt das Aktienrecht insoweit entgegen, als es das Dividendenrecht als wohlerworbenes Recht ausgestattet hat. Davon ist vorweg zu unterscheiden das Recht auf einen Anteil am bilanzmässigen Reingewinn eines bestimmten Geschäftsjahres und das Recht auf die Auszahlung einer von der Gen.-Versammlung beschlossenen Dividende, welches kein Mitgliedschafts-, sondern ein Gläubigerrecht¹ ist und den Abschluß der Jahresrechnung voraussetzt. Der handelsrechtliche Reingewinnbegriff umfaßt nämlich nach Schucany² weder den Jahresgewinn, d. h. den während eines Geschäftsjahres erzielten Gewinn, noch den Betriebsgewinn, sondern stellt auf den Vermögensstand ab, der sich aus dem Ueberschuß der Aktiven über die Passiven ergibt. Dieser Reingewinn kann sich aus dem Betrieb, aus Vermögenszuwachs (z. B. aus Spekulationsgewinnen) oder aus Buchoperationen (wie Vorträge aus dem Vorjahr) ergeben. Ob und wie weit der so ermittelte Reingewinn unter die Aktionäre zu verteilen ist, hängt von den gesetzlichen Bestimmungen oder den Statuten ab.

Art. 646 OR normiert das Dividendenbezugsrecht generell als wohlerworbenes Recht. Es wird danach ein absoluter Rechtsbegriff, ein Individualrecht geschaffen, das das Prinzip der Gleichheit der Aktionäre zum Ausdruck bringen soll. In Art. 660 OR wird das Dividendenrecht des Aktionärs speziell geregelt. Es wird hier als relativer Rechtsbegriff behandelt. Das Recht auf Dividende soll unentziehbar sein, sofern im konkreten Fall ein Ertrag erzielt wird und die Statuten nicht vorschreiben, daß dieser Ertrag nicht zur Verteilung an die Aktionäre bestimmt sei. Dadurch wird die Befugnis statuiert, nicht das Dividendenrecht als solches zu entziehen, sondern dieses Recht über die Verwendung des Reingewinnes einzuschränken. Gleichzeitig wird also der Gesellschaft das Recht eingeräumt, in den Statuten Bestimmungen aufzustellen, die eine Beschränkung des Dividendenrechtes darstellen.

¹ Gläubigerrechte sind die Beziehungen in die der Aktionär zur Gesellschaft als Dritter eintritt. Gläubigerrechte auf Dividende werden erst dadurch festgestellt, daß die Generalversammlung einen Reingewinn bestimmt, der unter die Aktionäre zu verteilen ist. Vorher ist das Recht auf Dividende ein Mitgliedschaftsrecht, das durch einen Akt des Gesamtwillens zu einem freien, dem Mitglied wie einem Dritten zustehenden Recht gestempelt wird und dem Machtbereich der Korporation entzogen wird.

² Schucany: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, S. 73.

Das Recht auf Dividende als wohlerworbenes Recht

In den Bestimmungen über den Schutz der Aktionäre (Art. 646 OR) werden auch die wohlerworbenen Rechte normiert:

„Wohlerworbene Rechte, die den einzelnen Aktionären in ihrer Eigenschaft als Aktionäre zustehen, können ihnen nicht ohne ihre Zustimmung entzogen werden. Als wohlerworben gelten diejenigen Rechte des Aktionärs, die nach Vorschrift des Gesetzes oder der Statuten von den Beschlüssen der Generalversammlung und der Verwaltung unabhängig sind, oder dem Recht auf Beteiligung an der Generalversammlung entspringen.

Dazu gehören insbesondere die Mitgliedschaft, das Stimmrecht, das Recht zur Anfechtung, das Recht auf Dividende, das Recht auf Anteil am Liquidationsergebnis.“

Es sei zunächst festgestellt, daß der Art. 646 den Charakter einer generellen Norm hat; die darin „geschützten“ Rechte sind dem gegenüber in verschiedenen andern Artikeln einzeln geregelt. So behandelt Art. 689 ff. das Mitgliedschaftsrecht, Art. 692 ff. das Stimmrecht, Art. 706 das Anfechtungsrecht und Art. 660 ff. das Recht auf Dividende und auf den Liquidationsanteil.

Es ist klar, daß für die Beurteilung des Wesens und der Wirkungen des Rechtes auf Dividende vor allem der Art. 660 und die damit direkt oder indirekt zusammenhängenden speziellen Bestimmungen, einschließlich der das Anfechtungsrecht handelnde Art. 706, von Bedeutung sind. Der die wohlerworbenen Rechte generell normierende Art. 646 ist, soweit er das Recht auf Dividende betrifft, weniger bedeutend. Um so wichtiger erscheint es uns, zuerst die Auswirkung des Rechts auf Dividende als wohlerworbenes Recht abzuklären, und erst hernach auf die Einschränkung des Dividendenrechtes einzutreten, die offenbar zur Idee der Wohlerworfenheit im Widerspruch steht.

Man bezeichnet wohlerworbene Rechte schlechthin als Rechte, die gegen den Willen des Berechtigten nicht entzogen werden können. Während auf dem Gebiete des Vertragsrechtes der Berechtigte auch Gläubiger ist, hat der Aktionär in seinem Verhältnis zur Aktiengesellschaft bloß die Eigenschaft eines Mitgliedes und nicht die eines Gläubigers.

Seine Rechte erlangt der Aktionär durch den Erwerb der Mitglied-

schaft. Die in Art. 646 Abs. 3 OR als wohlerworben bezeichneten Rechte sind Mitgliedschaftsrechte¹. Wohlerworben² sind Rechte, die den Berechtigten in ihrer Eigenschaft als Aktionär, also infolge der erworbenen Mitgliedschaft, zustehen; im Gegensatz dazu sind die Dritt- oder Gläubigerrechte zu erwähnen, die gegebenenfalls den Aktionären unabhängig von ihrer Mitgliedschaft zukommen, wie z. B. die Gründer-vorteile (Art. 628 OR). Dies sind sogenannte Sonderrechte und dürfen mit den wohlerworbenen Rechten nicht verwechselt werden; es sind Rechte, die einem Aktionär oder einer Gruppe von Aktionären eine bevorzugte Stellung einräumen. Durch diese Unterscheidung werden zugleich die Mitgliedschaftsrechte den übrigen einzeln im Gesetz angeführten wohlerworbenen Rechten gegenübergestellt.

Der Begriff der Mitgliedschaft ist dualistischer Natur und enthält Elemente persönlich-rechtlicher Art, wie das Stimmrecht und das Anfechtungsrecht, und Elemente vermögensrechtlicher Art, wie das Dividendenrecht und das Recht auf den Liquidationsanteil. Diese Unterscheidung ist nicht ohne Belang für die Stärke des Schutzes, mit dem die wohlerworbenen Rechte im einzelnen ausgestattet sind. Die wohlerworbenen Mitgliedschaftsrechte vermögensrechtlicher Natur sind grundsätzlich, wie die wohlerworbenen Rechte überhaupt, unentziehbar, diejenigen persönlich-rechtlicher Natur sind dazu auch noch unverzichtbar. Mit anderen Worten: die wohlerworbenen Rechte werden in absolut wohlerworbene und relativ wohlerworbene Rechte getrennt. Es läßt sich hierin grosso modo eine Uebereinstimmung zwischen den persönlich-rechtlich und vermögens-rechtlich differenzierten Mitgliedschaftsrechten einerseits und den entsprechenden Teilrechten des Vertragsrechtes anderseits feststellen. Es kann nämlich der Aktionär auf das Stimmrecht oder Anfechtungsrecht ebensowenig verzichten, wie ein Rechtssubjekt auf ein Persönlichkeitsrecht Verzicht leisten kann³. Dagegen kann der Aktionär auf sein Recht auf Dividende und auf den Anteil am Liquidationsergebnis verzichten, gleich wie ein Gläubiger (etwa aus einem Kaufvertrag) auf sein Forderungsrecht. Selbstverständlich darf der Unterschied zwischen Verzicht auf das Recht und einer bloßen Nichtausübung des Rechtes nicht übersehen werden. Der

¹ Wortlaut des Art. 646 Abs. 3 OR: Dazu gehören insbesondere die Mitgliedschaft, das Stimmrecht, das Recht zur Anfechtung, das Recht auf Dividende, das Recht auf Anteil am Liquidationsergebnis.

² Schucany: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, S. 56. ³ ZGB Art. 27.

Aktionär kann sich im konkreten Falle der Stimme enthalten oder von der Erhebung der Anfechtungsklage absehen, dies bedeutet aber nicht, daß er das Mitspracherecht oder das Recht, die Anfechtungsklage in einem späteren Zeitpunkte geltend zu machen, aufgibt. Verzichtet ein Aktionär von vornherein auf sein Stimm- oder Anfechtungsrecht, so bliebe dies ohne jede Rechtswirkung. Dagegen kann der Aktionär zum voraus auf sein Recht auf Dividende oder auf den Anteil am Liquidationsüberschuß mit voller Rechtswirkung endgültig verzichten¹. Indessen darf der Unterschied zwischen der persönlich- und vermögensrechtlichen Stellung des Aktionärs und derjenigen eines Dritten nicht übersehen werden. Jede Person kann ihre Rechtsstellung im Rahmen ihrer Privatautonomie nach freiem Willen bestimmen und durch gegenseitig übereinstimmende Willensäußerungen mit anderen gleichberechtigten Personen vertragliche Bindungen eingehen. Demgegenüber ist die Rechtsstellung des Aktionärs weitgehend durch den körperschaftlichen Mehrheitswillen der Aktiengesellschaft bedingt. Hat eine Privatperson auf Grund eines von der Rechtsordnung anerkannten Rechtstitels ein Recht erworben, so ist sie gewissermassen unumschränkter Herr über dieses Recht. Es kann ihr nicht ganz oder auch nur teilweise gegen ihren Willen entzogen werden. Auf dem Gebiete der Privatautonomie nimmt das Rechtsgeschäft den bedeutendsten Platz ein; so sagt auch Burkhardt², daß das Gebiet der Rechtsgeschäfte das Gebiet der wohlerworbenen Rechte sei. Der Grund für die Unentziehbarkeit eines wohlerworbenen Rechtes ist unter anderem darin zu erblicken, daß der (rechtsgeschäftliche) Wille, dem bei der Begründung bzw. dem Erwerb des Rechtes eine ausschlaggebende Rolle zukommt, bei der Aenderung (Entzug, Beschränkung) des Rechtes nicht missachtet werden darf.

Betrachten wir nun unter diesem Gesichtspunkt die Stellung des Aktionärs zur Aktiengesellschaft; dabei beschränken wir unsere Betrachtung auf das hier vor allem interessierende Recht auf Dividende. Der Aktienwerker, der sich ex definitione am Grundkapital der

¹ Dies kann unter anderem aus dem Umstande geschlossen werden, daß sich im Gesetz nirgends eine Bestimmung findet, die die Einstimmigkeit des Generalversammlungsbeschlusses zu einer Statutenänderung vorschreibt. Wenn nach Art. 648, Abs. 1 OR für die Umänderung des Gesellschaftszweckes nur zwei Dritteile der Stimmen des gesamten Grundkapitals erforderlich sind und wenn dadurch eine Erwerbsaktiengesellschaft in eine gemeinnützige Aktiengesellschaft übergeführt werden kann, so stellt dies einen Beweis der Rechtsgültigkeit des Verzichtes dar.

² Burkhardt: „Einführung in die Rechtswissenschaft“ S. 73

Aktiengesellschaft beteiligt, gibt mit dem Aktienerwerb ausdrücklich oder stillschweigend den Willen kund am allfälligen Gesellschaftsgewinn zu partizipieren. Dieser ursprünglich auf Gewinnbeteiligung gerichtete Wille des Aktionärs darf von den Gesellschaftsorganen nicht mißachtet werden, da ja das wohlerworbene Recht auf Dividende dem Aktionär nicht vorenthalten werden darf, es sei denn, er sei mit dem Entzug oder der Beschränkung seines Rechtes einverstanden. Der Aktionär indessen, wie wir bereits bemerkt haben, ist kein Gläubiger der Gesellschaft, sondern er hat lediglich als Mitglied der Gesellschaft einen Dividendenanspruch. Demnach ist er auch in seinem Anspruch auf Dividende der der Gesellschaft eigentümlichen Willensbetätigung und Willensbildung unterworfen. Dies hat zur Folge, daß der einzelne Aktionär in seinem Anspruch auf Dividende durch die Mehrheit übereinstimmt werden könnte. Deshalb griff hier die Rechtsordnung ein. Sie stattete das Recht auf Dividende mit einer verstärkten individuellen Zugehörigkeit aus; es wurde zu einem Sonderrecht des Aktionärs erklärt, das von den Beschlüssen der Genralversammlung unabhängig ist und dem Aktionär nicht gegen seinen Willen entzogen werden kann.

Allerdings gewährleistet der Gesetzgeber in Art. 646 die unentziehbarkeit des Rechtes auf Dividende nur dem Grundsatz nach, während im übrigen das Gesetz und die Praxis weitgehende Durchbrechungen zulassen, auf die wir im folgenden noch zurückzukommen haben.

Das Dividendenrecht und die Möglichkeiten zu dessen Einschränkung oder Entzug

In der generellen Fassung des Art. 646 OR wird die Rechtsidee des wohlerworbenen Dividendenrechtes normiert. Wenn auch, wie bereits festgestellt wurde, das Dividendenrecht als relativ wohlerworbenes Recht zu betrachten ist (da es dem berechtigten nicht gegen dessen Willen entzogen werden kann, dieser jedoch mit voller Rechtswirkung darauf verzichten darf), so stellt eine Verletzung dieses Rechtes trotzdem die Verletzung eines fundamentalen Grundsatzes des Aktienrechtes dar.

Das Gesetz regelt das Recht des Aktionärs auf einen Teil am Reingewinn eingehender in Art. 660 ff. OR. Der Anspruch des Aktionärs auf einen Anteil am Reingewinn besteht danach nur, sofern ein solcher nach Gesetz oder Statuten zur Verteilung bestimmt ist. Die Wohlerworbenheit des Dividendenrechtes ist dadurch nicht behoben; aber in der Vorschrift, dass der Anspruch auf Reingewinn sich nur im Rahmen der gesetzlichen oder statutarischen Bestimmungen bewegen dürfe, liegt eine weitgehende Durchbrechung des Prinzipes der Wohlerworbenheit.

Das Obligationenrecht verleiht den Organen der Gesellschaft die Befugnis zur Durchführung einer rationellen Bilanz- und Dividendenpolitik,¹ wobei der leitende Gedanke des Gesetzgebers das Interesse des Unternehmens auf Erhaltung der finanziellen Grundlagen und der dauernden Sicherung des Weiterbetriebes ist. Von diesem Standpunkt aus sind denn auch die gesetzlichen Einschränkungen des Dividendenrechtes zu beurteilen. Solche Einschränkungen ergeben sich aus den Bestimmungen über die Pflichten, Reserven anzulegen, und über die Möglichkeit, in den Statuten weitere Reservestellungen vorzunehmen, insbesondere aber aus den Bilanzvorschriften. Es werden allgemein drei Beweggründe genannt, die zur Regelung der Bilanz im Gesetz führten:

- a. Die Schutzbedürftigkeit der Unternehmung selbst.
- b. Die Schutzbedürftigkeit des Aktionärs im Interesse der Allgemeinheit

¹ Guhl, "Das Schweiz. Obligationenrecht", S. 299 ff. und Egger "Das Dividendenbezugsrecht der Aktionäre", S. 71 ff.

Die Haftung für die Schulden einer Aktiengesellschaft ist grundsätzlich auf das Gesellschaftskapital beschränkt, sodass vor allem die Gläubigerinteressen eines besonderen Schutzes bedürfen. Im Hinblick auf wirtschaftlich schlechtere Zeiten und starke Konjunkturschwankungen bedarf die Unternehmung selbst weitblickender, vorsorglicher Massnahmen. Im Interesse der Allgemeinheit endlich hat der Gesetzgeber auch die Aufgabe, das Wirtschaftsgebaren der Unternehmungen dahin zu beeinflussen, daß das im Vertrauen auf eine solide Geschäftsführung eine Kapitalanlage suchende Publikum geschützt wird.

Gesetzesbestimmungen die den konkreten Dividendenanspruch einschränken

Bilanzierungsvorschriften, die auf die Aktiengesellschaft Anwendung finden, enthält das Obligationenrecht in Art. 662. Dieser lautet:

«Der Reingewinn ist auf Grund der Jahresbilanz zu berechnen.

Unter Vorbehalt der nachfolgenden besonderen Bestimmungen ist die Jahresbilanz nach den Vorschriften des Titels über die kaufmännische Buchführung zu erstellen.»

Eine besondere Betonung wird hier auf die nach kaufmännischen Grundsätzen zu führende Buchführung gelegt; dabei sind unter kaufmännischen Grundsätzen die Tendenzen zu verstehen, die in der Geschäftswelt allgemeine Anerkennung gefunden haben. Diese allgemeinen Grundsätze werden in den Bestimmungen über die kaufmännische Buchführung¹ aufgeführt: Buchführungs- und Bilanzpflicht, Bilanzwahrheit und -klarheit, Höchstbewertung nach dem Wert am Bilanzstichtag, Unterzeichnungs- und Aufbewahrungspflicht. Für die Bilanz, die der wirtschaftlichen Struktur der Aktiengesellschaft als reine Kapitalgesellschaft entsprechen soll, ist in Art. 663 OR eine spezielle Regelung vorgenommen worden. Darin soll, wie oben angeführt wurde, die Jahresbilanz den Reingewinn als Überschuf der Aktiven über die Passiven zum Ausdruck bringen. Die Jahresbilanz zeigt somit das Verhältnis zwischen den eigenen Mitteln und den Verbindlichkeiten der Unternehmung. Unter den eigenen Mitteln sind zu verstehen:² das Grundkapital und die Reserven, zuzüglich Gewinnsaldo, bzw. abzüglich

¹ Art. 957/64 OR

² Schucany: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, S. 84.

Verlustsaldo der Gewinn- und Verlustrechnung. Dagegen wird wegen der tiefgehenden Verschiedenheiten der einzelnen Unternehmungen davon abgesehen, allgemein vorzuschreiben, daß die Bilanz auch die Liquidität des Unternehmens zum Ausdruck bringen müsse.

Weitgehende Einschränkungen des Dividendenrechtes ergeben sich namentlich aus der Verwaltung kraft Gesetzes eingeräumten Möglichkeit, stille Reserven zu bilden.¹ Stille Reserven sind Reserven, die in der Bilanz nicht ausgewiesen sind. Ihrem Zweck entsprechend werden sie im Gegensatz zu den offenen Reserven, über die nur die Generalversammlung beschließen kann, von der Verwaltung geschaffen, gespiesen und verwendet, und sind in der Regel auch nur der Verwaltung bekannt. Ein praktisches Bedürfnis, stille Reserven zu schaffen, wird mit Rücksicht auf die nicht voraussehbaren Risiken anerkannt. Die Ausrichtung einer Dividende und die Kreditwürdigkeit des Unternehmens sind wünschbar. Durch die Zugabe gewisser Verluste unter Angreifung der offenen Reserven könnte nämlich der Kredit leiden. Dagegen bestehen zwar gewisse Bedenken, weil die stillen Reserven, insbesondere wenn sie nur schwer erkennbare sind, eine Ausnahme vom Grundsatz der Bilanzwahrheit darstellen. Von den stillen Reserven hat der Aktionär, der in der Unternehmung nicht als Unternehmer beteiligt ist, selbst wenn er sich für die Bilanz interessiert und Verständnis dafür aufbringt, nicht einmal Kenntnis. Wo die Anlage stiller Reserven durch offensichtliche Unterbewertung von Anlagen oder sonstiger dauernder Güter erfolgt, ist sie ersichtlich, somit kann sie auch durch Unterbewertung oder gänzliches Weglassen von Aktiven oder durch Überbewertung von Passiven, oder durch Einstellen fiktiver Kreditoren geschehen. Dieser Zustand kann unter Umständen umso unerfreulicher sein, als die Aktionäre, die im Unternehmen nur eine Anlage suchen, von der Zulässigkeit und der Bedeutung der stillen Reserven meist überhaupt nichts wissen. Eine strengere Bilanzwahrheit würde sich zum Schutze der wohlerworbenen Rechte des Aktionärs empfehlen; wenigstens dürften die stillen Reserven durch Abänderung der Bewertungsvorschriften² auf ein Mindestmaß eingeschränkt werden. Denn, wenn auch die Verwaltung verpflichtet ist, der Kontrollstelle über die Bil-

¹ Art. 663, Abs. 2 OR

² Art. 665 ff. OR

dung und Verwendung stiller Reserven Mitteilung zu machen¹, so wird dies doch nicht immer ausreichend sein. Andererseits ist zuzugeben, daß die Aktionäre, die an der Verwaltung nicht teilhaben, die Bedürfnisse des Betriebes im einzelnen gar nicht kennen. Wenn auch die Generalversammlung kein Interesse daran hat, daß am Unternehmen Raubbau getrieben werde, so ist ihre Einstellung zum Gewinn doch eine kurz-sichtigere. In der Anlage stiller Reserven ist der Verwaltung die Mög-lichkeit gegeben, durch Selbstfinanzierung und unabhängig vom Kapi-talmarkt Betriebserweiterungen vorzunehmen, den Betrieb für die Zu-kunft widerstandsfähiger zu machen, oder endlich eine auf weite Sicht gesicherte, gleichmäßige Dividendenpolitik zu betreiben.

Eine weitere Beeinträchtigung des Dividendenrechtes im Sinne einer rechnerischen Verminderung des Reingewinnes wird durch Ar-tikel 664 OR begründet. Dieser Artikel bestimmt, daß Gründungs-, Organisations- und Verwaltungskosten in der Gewinn- und Verlust-rechnung als Ausgaben einzusetzen sind. Unter den Gründungskosten sind vor allem² die Kosten der öffentlichen Beurkundung bei der Sukzessivgründung und die Kosten des Errichtungsaktes bei der Si-multangründung zu verstehen. Hinzu kommen Stempelabgaben und anderweitige Auslagen. Organisationskosten sind die für die Inbetrieb-setzung des Unternehmens aufgewendeten Kosten, soweit dadurch nicht Vermögenswerte geschaffen werden. Verwaltungskosten endlich sind allgemeine Unkosten, die der Aufrechterhaltung des Betriebes dienen und keine Wertverminderung bedingen. Die Frage ist also, ob diese Unkosten nicht in der Betriebsrechnung aufgeführt werden können, um so die Härte zu vermeiden, daß der Reingewinn in der Gewinn- und Verlustrechnung direkt beeinflusst wird. Eine Milderung freilich bedeutet die in Art 664, Abs. 2 stehende Bestimmung, daß die Organi-sationskosten sowie der Betrag der Stempelkosten auf einen Zeitraum von höchstens fünf Jahren in dem Sinne verteilt werden dürfen, daß in jedem Jahre mindestens der entsprechende Bruchteil als Ausgabe zu verrechnen ist.

Der Schutzbedürftigkeit der Unternehmung entspricht die in Art. 665 OR aufgestellte Bestimmung, daß die dauernd dem Betrieb dienen-

¹ Art. 663, Abs. 3 OR

² Schucany: „Kommentar zum Schweiz. Aktienrecht“, S. 84

den Anlagen höchstens zu den Anschaffungs- oder Herstellungskosten, unter Abzug der den Umständen angemessenen Abschreibungen, in die Bilanz eingestellt werden dürfen. Es besteht somit ein grundlegender Unterschied¹ zwischen der Bewertung der Anlagen und der übrigen Aktiven, die gemäß Art. 666¹/67, maximal mit ihrem Verkaufswert in die Bilanz einzusetzen sind. Das Gesetz spricht sich nur über die Höchstbewertung aus; einer Tieferbewertung läßt es völlige Freiheit. Nur der allgemeine Grundsatz der Bilanzwahrheit könnte sich bei einer tieferen Bewertung noch Geltung verschaffen. Aber auch eine Wertvermehrung der Grundstücke und anderer Anlagen muß in diesem Falle unberücksichtigt bleiben, was im Hinblick auf die Berechtigung einer Erhöhung der Dividenden von Bedeutung ist. Der Aktiengesellschaft bleibt², wenn sie den Mehrwert in Erscheinung treten lassen will, nichts anderes übrig, als die im Wert gestiegenen Gegenstände zu verkaufen, und, sofern sie diese Gegenstände weiterhin benötigt, vom Käufer, der eine befreundete oder eine Tochtergesellschaft sein kann, sie zu mieten oder zu pachten. Wo diese Transaktion nicht möglich ist, wird von der Berücksichtigung des Wertzuwachses in der Dividendenpolitik abgesehen werden müssen. Die Zulässigkeit der Aufwertung ist abzulehnen, wenn gegenüber den aktienrechtlichen Maximalbestimmungen ein offensichtlicher und nach menschlichem Ermessen dauernder Mehrwert angenommen werden darf. Dies nicht nur³, weil diese Bestimmungen zwingendes Recht sind, sondern in erster Linie auch, weil es im wirtschaftlichen Leben einen als „dauernd“ zu betrachtenden Mehrwert nicht gibt. Dagegen dürfen Grundstücke, Mobiliar usw., die in guten Jahren unter ihren Verkehrswert abgeschrieben wurden, bis zum Betrage ihrer Anschaffungs- und Herstellungskosten wieder aufgewertet werden.

Die Abschreibungen werden nur in den Artikeln über die Bewertungsvorschriften einzelner Aktiven ausdrücklich erwähnt, müssen indessen selbstverständlich auch bei allen übrigen Aktiven vorgenommen werden. Über den Zweck der Abschreibungen zur Bildung stiller Reserven wurde schon oben gesprochen. Über die Abschreibungen zur Berücksichtigung der Wertverminderung der dauernd im Betrieb stehenden Güter wird in Art 665 OR bestimmt, daß sie den Umständen

^{1/2/3} Schucany: „Kommentar zum Schweiz. Aktienrecht“ S. 85 ff.

angemessen sein müssen. Schließlich muß betont werden, daß angemessene Abschreibungen auch dann vorzunehmen sind, wenn ihnen keine oder ungenügende Gewinne gegenüberstehen, und sie daher zu einem Verlustsaldo der Gewinn- und Verlustrechnung führen oder ein solches vergrößern.

Die bisher angeführten Bewertungsgrundsätze gelten auch für Art. 666, in welchem bestimmt ist, daß Rohmaterialien, fertige und halbfertige Fabrikate, Waren und andere zur Veräußerung bestimmte Vermögensstücke, höchstens zu den Anschaffungs- oder Herstellungskosten eingesetzt werden dürfen. Dieser Artikel bezieht sich nicht nur auf Mobilien, sondern auch auf Rechte, die zur Veräußerung bestimmt sind. Die Anschaffungs- und Herstellungskosten sind Maximalansätze, die unter keinen Umständen überschritten werden dürfen. Sie dürften sich ohnehin als übersetzt erweisen, denn ein Betrieb wird seine Warenlager nicht nach der Höhe der Kosten, sondern je nachdem sie rascher oder geringerer Wertverminderung ausgesetzt sind, abschreiben. Das kommt auch in Art. 666, Abs. 2 zum Ausdruck, in dem festgesetzt wird, daß höchstens der zur Zeit der Bilanzerrichtung allgemein geltende Preis eingesetzt werden darf. Unter diesem allgemein geltenden Preis ist der Einkaufspreis zu verstehen, den der Betrieb für das betreffende Vermögensstück im freihändigen Ankauf zahlen müßte. Ist weder ein Markt-, Börsen- oder Tagespreis bestimmbar, so wird es unter Berücksichtigung der Abschreibung beim Kostenpreis bleiben müssen.

In der Bewertung der Wertpapiere weicht das Gesetz vom bisherigen Prinzip der Erfolgsermittlung teilweise ab. Art. 667, Abs. 1 bestimmt, daß Papiere mit Kurswert höchstens zu demjenigen Kurse eingesetzt werden dürfen, den sie durchschnittlich im letzten Monat vor dem Bilanztage gehabt haben. Es fällt also die bis jetzt bekannte zweite Höchstgrenze des Kostenpreises weg. Dadurch wird aber gerade die Ausweisung unrealisierter Gewinne ermöglicht, die man durch die Bewertungsvorschriften verhindern wollte.¹ Dies ist dann insbesondere der Fall, wenn der Kurswert den Anschaffungspreis der Wertpapiere übersteigt, wobei unter Kurswert in erster Linie die offiziellen Börsenkurswerte der kotierten Papiere zu verstehen sind. Daneben gibt es indessen einen umfangreichen außerbörslichen Handel; auch diese

¹ Küng: „Die kaufmännische Buchführung nach dem neuen OR“, S. 84

Kurse sind mitzuverstehen, vorausgesetzt, daß sie mit Sicherheit bestimmt werden können. Die notierten Kurse sind oft unzuverlässig und starken Schwankungen unterworfen. Sie können, besonders auf Jahresende, durch Emittenten oder andere Interessenten künstlich hoch gehalten werden. Wenn auch das Gesetz dieses Moment dadurch auszuschalten versucht, daß es den Durchschnittskurs des letzten Monats vor dem Bilanzstichtag für die Bewertung vorschreibt, so ist damit doch eine Überschreitung des Kostenpreises nicht gerechtfertigt.

Art. 667.3 schreibt vor, daß Papiere ohne Kurswert unter Berücksichtigung laufender Erträge höchstens zum Kostenpreis einzusetzen sind und daß dabei einer allfälligen Wertverminderung Rechnung zu tragen ist. Mit dieser Bestimmung soll erreicht werden, daß die Papiere ohne Kurswert denjenigen mit Kurswert gleichgesetzt werden. Häufig handelt es sich aber bei den nicht kurshabenden Wertpapieren um schwer realisierbare Werte. Diese sollen wie eine dauernde Anlage¹ angesprochen und nicht mit den übrigen Wertschriften aufgeführt werden, sondern einen Bilanzposten im Sinne des Art. 665 bilden, wobei allfällige Wertverminderungen in der Bewertung durch entsprechende Abschreibungen zu berücksichtigen wären.

Forderungen und Schulden unterliegen im allgemeinen denselben Bewertungsgrundsätzen. Sie sind mit dem Werte in die Bilanz einzusetzen, der ihnen im Zeitpunkt der Bilanzaufstellung zukommt. Eine Besonderheit in der Bewertung ergibt sich bei der Ausgabe von Obligationen², denn es ist zu berücksichtigen, daß der Nennwert und Ausgabewert ebenso wie Nennwert und Rückzahlungswert nicht immer übereinstimmen. Das Gesetz schreibt vor, daß ausgegebene Obligationen selbst dann mit dem vollen Rückzahlungswert unter den Passiven einzusetzen sind, wenn der Rückzahlungswert über dem Nennwert liegt. Die Differenz zwischen Ausgabekurs und Rückzahlungsbetrag kann unter der Voraussetzung aktiviert werden, daß sie durch jährliche Abschreibungen bis spätestens zum Verfalltag getilgt wird. Für Bürgschaften, Garantieverpflichtungen und Pfandbestellungen zugunsten Dritter verlangt Art. 670 OR, daß sie in einer Gesamtsumme aufzuführen sind, und daß für Vermögenseinbußen, die hieraus zu erwarten

¹ Schucany: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, S. 85

² Art. 669 OR

sind, in der Bilanz Rückstellungen geschaffen werden. Die offensichtlich stärkste Belastung des Dividendenrechtes als wohlerworbenes Recht bildet die in Art. 671 OR festgesetzte Bestimmung zur Errichtung eines allgemeinen Reservefonds. Danach ist aus dem Reingewinn jährlich ein Betrag von einem Zwanzigstel einem allgemeinen Reservefonds zuzuweisen, bis dieser Fonds die Höhe von einem Fünftel des einbezahlten Grundkapitals erreicht hat. Das Gesetz geht von dem Standpunkte aus, daß nicht das Interesse des Aktionärs an einer möglichst hohen Dividende geschützt werden soll, sondern das Interesse des Unternehmens auf Konsolidierung seiner finanziellen Grundlagen und auf dauernde Sicherung seines Weiterbestehens. Es zeugt von einer soliden und weitblickenden Geschäftsführung, wenn Möglichkeiten für reichliche Reservestellungen und Rücklagen geschaffen werden ¹. Bei vollständiger Anerkennung dieser Auffassung sind diesem Zwecke dienende offene Rückstellungen nicht als zum Aktienkapital hinzutretendes Kapital, sondern als Reserve für das auf dem Unternehmen lastende Risiko anzusehen. Nur wenn eine solche Reserve in angemessener Höhe besteht, kann das Aktienkapital als gesichert betrachtet werden. In dieser Reservestellung liegt also keine Erweiterung, sondern lediglich eine Sicherung des Gesellschaftskapitals. Der Zweck dieses Reservefonds ist auch im Gesetz ² festgelegt. Es darf nämlich die Reserve, soweit sie die Hälfte des Grundkapitals nicht übersteigt, nur zur Deckung von Verlusten oder zu Maßnahmen verwendet werden, die geeignet sind, in Zeiten schlechten Geschäftsganges das Unternehmen durchzuhalten, der Arbeitslosigkeit zu steuern oder deren Folgen zu mildern. Verluste, die durch besondere Umstände hervorgerufen worden sind und die Ertragsfähigkeit der Unternehmung auf die Dauer nicht gefährdet werden, dürfen auf Grund dieser Bestimmung nicht aus dem allgemeinen Fonds, sondern müssen aus zukünftigen Erträgen usw. gedeckt werden. Bei der Bestimmung „Soweit der Reservefonds die Hälfte des Grundkapitals nicht übersteigt“ ist die Hälfte des gesamten Aktienkapitals, nicht nur des einbezahlten, zu verstehen. Soweit der gesetzliche Reservefonds die Hälfte des Grundkapitals übersteigt, steht er, vorbehaltlich Art. 675, Abs. 2 OR zur freien Verfügung der Generalversammlung.

¹ Botschaft des Bundesrates 1928, S. 34.

² Art. 671.1 OR

Für das Dividendenbezugsrecht ist ferner von Interesse der Art. 671, Abs. 2, Ziff. 3, wo über die zusätzliche Zuweisung an den gesetzlichen Reservefonds bestimmt wird, daß ein Zehntel derjenigen Beträge, die aus dem Reingewinn nach der ordentlichen Speisung des Reservefonds und nach Bezahlung einer Dividende von fünf vom Hundert an die Aktionäre und sonstige Gewinnbeteiligte, auch nachdem der Reservefonds die gesetzliche Höhe erreicht hat, diesem zuzuweisen sind. Sonstige Gewinnbeteiligte sind: Genußscheinberechtigte, Gründer, Verwaltungsräte. Es stellt sich dabei die Frage, ob die Verteilung einer Dividende von 5% an die Aktionäre eine genügende Voraussetzung für die zusätzliche Dotierung des Reservefonds ist, oder ob diese auch dann erfolgen muß, wenn zwar an die Aktionäre eine Dividende von weniger als 5% ausgerichtet wird, diese Dividende jedoch zusammen mit den Gewinnanteilen sonstiger Gewinnberechtigter mehr als 5% des Aktienkapitals ausmachen. Es muß aber an der im Gesetz umschriebenen Voraussetzung¹ festgehalten werden, die auf eine zur Auszahlung an die Aktionäre gelangende Dividende von 5% vom Aktienkapital abstellt; denn es geht nicht an, in die „Dividende“ auch die übrigen Gewinnanteile einzubeziehen, die ihre besonderen Gründe haben.

Statuten und Dividendenrecht

Art. 660 OR gewährleistet dem Aktionär das Recht auf Dividende nur, soweit die Statuten nichts anderes bestimmen. Die gesetzliche Regelung dieses Rechtes ist somit dispositiver Natur. Die Statuten können das Dividendenbezugsrecht also weitgehend frei gestalten. Sie können bestimmen, daß der Reingewinn ganz oder teilweise wohlthätigen oder anderen Zwecken zugeführt werde. Ferner können sie die Berechnungsart der Anteile der Aktionäre am Reingewinn, soweit dieser überhaupt zur Verteilung unter die Aktionäre bestimmt ist, vom Gesetz abweichend regeln und so in das Dividendenrecht weitgehend eingreifen. In der Sphäre des Privatrechts, zu welchem ja auch das Aktienrecht gehört, herrscht der Grundsatz der Privatautonomie. Es ist dem freien Ermessen der eine Aktiengesellschaft gründenden bzw. einer solchen beitreten Person überlassen, wie sie ihr Rechtsverhältnis gestalten will. Der Gesetzge-

¹ Schucany: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, S. 99

ber stellte grundsätzlich nur dispositive Bestimmungen auf, und griff nur ausnahmsweise zu zwingenden Vorschriften in die privatrechtliche Sphäre ein. Unter diesem Gesichtspunkte haben wir das Verhältnis zwischen Gesetz und Statuten einerseits und dem subjektiven Recht des Aktionärs auf Dividende anderseits zu betrachten. Bei einer auf Erwerb eingestellten Aktiengesellschaft werden die Statuten das schutzwürdige Interesse des Aktionärs auf eine verhältnismäßige Gewinnbeteiligung kaum zu mißachten versuchen. Soweit die Statuten in die Dividendenregelung überhaupt eingreifen, werden sie es nur tun, um die gesetzliche Regelung den besonderen Verhältnissen der Aktiengesellschaft entsprechend zu **modifizieren**. Es können jedoch Aktiengesellschaften auch für andere als für wirtschaftliche Zwecke gegründet werden¹. Bei solchen Gesellschaften werden die Statuten in der Regel das Dividendenrecht des Aktionärs ausschließen, und ein allfälliger Gewinn wird je nach der besonderen Zweckrichtung für wohltätige, soziale, politische, künstlerische, wissenschaftliche oder ähnliche Zwecke verwendet werden.

Die Bestimmung des besonderen Gesellschaftszweckes, der für das Dividendenbezugsrecht eine große Bedeutung erhalten kann, gehört denn auch zum gesetzlich vorgeschriebenen Inhalt der Statuten².

Bemerkenswert ist, daß die Statuten von Gesetzes wegen keine Bestimmungen über das Dividendenrecht enthalten **müssen**. Wenn sie nämlich keine Vorschriften aufweisen, so greift die gesetzliche Regelung Platz, wonach die Aktionäre einen „im Verhältnis der auf das Grundkapital einbezahlten Beträge“ zu berechnenden Anteil am Reingewinn haben³. Will die Aktiengesellschaft bzw. deren Organe in irgendeiner Hinsicht in die Regelung des Dividendenrechtes⁴ eingreifen, so ist hierzu eine entsprechende statutarische Bestimmung erforderlich. Von den das Dividendenrecht direkt oder indirekt betreffenden Bestimmungen, die zu ihrer Verbindlichkeit die Aufnahme in die Statuten bedürfen, normiert das Gesetz insbesondere folgende Fälle:

¹ Art. 620, Abs. 3 OR

² Art. 626, Abs. 2 OR

³ Art. 660/61 OR

⁴ Bei der Festsetzung der Dividende eines bestimmten Jahres können bis zu einem gewissen Grade die Generalversammlung oder auch die Verwaltung ohne statutarische Grundlage das Dividendenbezugsrecht beschränken. Vgl. dazu Kap. G. V. und Dividendenbezugsrecht

1. Gemäß Art. 627, Ziff. 2 OR muß die Beteiligung der Verwaltung am Reingewinn statutarisch festgelegt sein. Gemeint sind selbstverständlich die außerordentlichen Anteile der Verwaltungsmitglieder am Reingewinn. Denn der normale Dividendenbezug der Verwaltungsmitglieder, die ja gemäß Art. 707, Abs. 1 OR Aktionäre sein müssen, bedarf sicherlich keiner besonderen statutarischen Bestimmung. Diese außerordentlichen Anteile der Verwaltungsmitglieder am Reingewinn sind die Tantiemen. Zu beachten ist, daß diese Tantiemen nach Art. 677 OR, nur dann zulässig sind, „nachdem die Einlage in den gesetzlichen Reservefonds gemacht und aus dem Reingewinn die Dividende von vier vom Hundert, oder von einem durch die Statuten festgesetzten höheren Ansatz ausgerichtet worden ist“, durch welche Bestimmung die Aktionäre gebührend geschützt sind. Die Tantieme kann je nach Vereinbarung vom Reingewinn des Gewinnsaldos der Gewinn- und Verlustrechnung, oder vom Jahres- oder Bruttogewinn berechnet werden. Gemeint sind dabei nur die eigentlichen Tantiemen, die den Mitgliedern der Verwaltung ausgerichtet werden, nicht aber die den Direktoren und anderen Personen zukommenden Tantiemenbezüge, die im allgemeinen als Unkosten zu behandeln und vor der Festsetzung des Reingewinnes auszuschneiden sind ¹.

2. Die Ausgabe von **Vorzugsaktien** ist in den Art. 654 bis 656 OR näher geregelt. Die Generalversammlung kann nach Maßgabe der Statuten oder auf dem Wege der Statutenänderung die Ausgabe von Vorzugsaktien umwandeln ². Beschlüsse über die Ausgabe von Vorzugsaktien können in der Regel nur in einer Generalversammlung gefaßt werden, in der mindestens zwei Dritteile sämtlicher Aktien vertreten sind ³. Die Vorzugsaktien genießen gegenüber den Stammaktien die Vorrechte, die ihnen in den ursprünglichen Statuten oder durch Statutenänderung ausdrücklich eingeräumt wurden ⁴. Die Vorrechte können sich namentlich auch auf die Dividende erstrecken ⁵.

3. Die Ausgabe von **Genußscheinen** ist in Art. 657/58 OR ähnlich geregelt wie die Vorzugsaktien. Zum Unterschied von den Vorzugs-

¹ Schucany: „Kommentar zum Schweiz. Aktienrecht“, S. 107.

² Art. 654.1 OR

³ Art. 655 OR

⁴ Art. 656.1 OR

⁵ Art. 656.2 OR

aktien dürfen jedoch Genußscheine zugunsten der Gründer der Gesellschaft nur auf Grund der ursprünglichen Statuten geschaffen werden ¹. Ferner ist zu beachten, daß durch die Genußscheine den Berechtigten keine Mitgliedschaftsrechte verliehen werden können, wohl aber Ansprüche auf einen Teil am Reingewinn ².

4. Was die **Gründeranteilscheine** betrifft, ist auf Art. 628, Abs. 3 zu verweisen: „Werden bei der Gründung zugunsten der Gründer oder anderer Personen besondere Vorteile ausbedungen, so sind die begünstigten Personen in den Statuten mit Namen aufzuführen, und es ist der gewährte Vorteil nach Inhalt und Wert genau zu bezeichnen“. Bei den Gründervorteilen kann es sich um einmalige Kapitalzuwendungen handeln, oder um Gewährung von gewissen Rechten gesellschaftlicher Art u. a. um Anteile am Reingewinn, oder um weitere Vorteile anderer Art. Handelt es sich um Rechte gesellschaftlicher Art, so stehen diese den Begünstigten zu, unabhängig von ihrer Aktionäreigenschaft und ihrem Aktienbesitz; andernfalls sind es Vorzugsaktien und nicht Gründervorteile. Werden an gewisse Personen besondere, auf den Dividendenbezug sich erstreckende Vorteile eingeräumt, so wird dementsprechend der Anteil der Stammaktionäre am Reingewinn beschränkt. Ob und inwieweit die Beschränkung des Dividendenrechtes mit dem Grundsatz, wonach das Recht auf Dividende wohlervorben ist, vereinbar ist, werden wir noch in einem späteren Abschnitt zu behandeln haben.

Zu erwähnen ist hier, daß durch die Errichtung von besonderen statutarischen Reservefonds der Dividendenanspruch des Aktionärs eine Beschränkung erfährt. Sind diese Fonds für betriebseigene Zwecke (Risikogarantie, Amortisation, allfällige Betriebserweiterung, Dividendenausgleich usw.) bestimmt, so erleidet der Aktionär auf die Dauer keinen Schaden.

Werden jedoch die Reserven zum Zwecke der Gründung und Erweiterung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter des Unternehmens geüfnet, so gehen dem Aktionär effektive Teile seines Dividendeneinkommens verloren. Inwieweit sozialpolitische oder betriebstaktische Erwägungen die Aufnahme solcher Wohlfahrtsunter-

¹ Art. 657.2 OR

² Art. 657.4 OR

stützungen in die Statuten bewogen haben, wird im Abschnitt über die Generalversammlung, die als oberstes Organ in der Aktiengesellschaft zuständig zur Beschlußfassung über derartige Fragen ist, zu behandeln sein.

*Die Generalversammlung, die Verwaltung
und der konkrete Dividendenanspruch des Aktionärs*

Die Gestaltung des Dividendenbezugsrechtes ist grundsätzlich Sache des Gesetzes und der Statuten. Demnach müßte das Recht des Aktionärs auf Dividende im Prinzip von den Beschlüssen der Generalversammlung und der Verwaltung unabhängig sein¹. Gewisse Bestimmungen des Gesetzes lassen indessen in einem bestimmten Rahmen einige mehr oder weniger einschneidende Durchbrechungen des obigen Grundsatzes zu.

Die Beschlußfassung über die Verwendung des Reingewinnes, insbesondere über die Ausrichtung von Dividende und Gewinnanteile der Verwaltung gehört zu den unübertragbaren Befugnissen der Generalversammlung². Nach dem Gesetz³ ist die Generalversammlung oberstes Organ der Aktiengesellschaft. Tatsächlich leitet aber die Verwaltung das Unternehmen.

Art. 663, Abs. 2 OR bestimmt, daß eine Bilanzierung zu Ansätzen, die unter dem Werte der Aktiven am Bilanztage stehen, sowie die Anlage anderer stiller Reserven durch die Verwaltung zulässig ist, soweit die Rücksicht auf das dauernde Gedeihen der Unternehmung oder auf die Verteilung einer möglichst gleichmäßigen Dividende solche Maßnahmen als angezeigt erscheinen läßt. Damit wird der Verwaltung die gesetzliche Kompetenz gegeben, die nötigen Maßnahmen zur Stabilisierung der Dividende und insbesondere zur Schaffung von stillen Reserven⁴ zu treffen, wozu sie infolge der genauen Kenntnis der Lage des Unternehmens in weitgehendem Maße berufen ist. Wird der Verwaltungsrat von Gesetzes wegen ermächtigt, zur Erreichung einer möglichst stetigen Dividende das Recht auf Dividende einzuschränken, so muß dieses Recht auch in erster Linie der Generalversammlung zustehen.

¹ Art. 646.2 OR

² Art. 698.3 OR

³ Art. OR

⁴ Über Zweck und Wirkungen der stillen Reserven vgl. Ausführungen S. 23 ff.

Art. 674.2 OR bestimmt:

„Soweit die Rücksicht auf das dauernde Gedeihen des Unternehmens oder auf die Verteilung einer möglichst gleichmäßigen Dividende es als angezeigt erscheinen läßt, kann die Generalversammlung bei der Festsetzung der Dividende auch Reserveanlagen beschließen, die im Gesetz und in den Statuten nicht vorgeschrieben sind, oder über deren Anforderungen hinausgehen.“

Die Befugnis, das Dividendenrecht einschränkende Beschlüsse zu fassen, steht der Generalversammlung nicht unbeschränkt, sondern nur unter gewissen Voraussetzungen zu. Wenn das Gesetz einmal „mit Rücksicht auf das dauernde Gedeihen des Unternehmens“ sagt, so trifft die Beweislast für das Vorhandensein dieser Voraussetzung die Gesellschaftsorgane der Aktiengesellschaft. Im Zweifel ist dem Bestreben, das Unternehmen sicherzustellen, gegenüber der Tendenz nach baldigem Reingewinn den Vorzug geben. Im Weiteren sind einschränkende Beschlüsse im Interesse einer gleichmäßigen Dividendenpolitik nur insoweit möglich, als der vorhandene Reingewinn die Ausschüttung einer hohen Dividende gestattet¹. Solche Beschlüsse können aber nur mit einmaliger Wirkung gefaßt werden und dürfen sich nur auf den Reingewinn eines bestimmten Geschäftsjahres beziehen. Vor der Beschlußfassung muß die Generalversammlung wissen, ob der Verwaltungsrat schon stille Reserven zur Stabilisierung der Dividende geschaffen hat. Sie muß über die Höhe der stillen Reserven unterrichtet sein, oder doch wenigstens gestützt auf den Bericht der Kontrollstelle, welche nach dem Gesetz² nicht nur über die Bilanz Bericht zu erstatten hat, sondern auch über die Vorschläge der Verwaltung betreffend die Gewinnverteilung sich auszusprechen hat, in der Lage sein, die Situation der Gesellschaft zu beurteilen. Daß in allen Fällen die Generalversammlung und die Verwaltung von ihren Kompetenzen Gebrauch machen werden, ist nicht anzunehmen. Die Generalversammlung wird sich meistens begnügen, über die Maßnahmen der Verwaltung oder deren Vorschläge Beschluß zu fassen.

Des Weitern kann die Generalversammlung nach Art 674.3 zum Zwecke der Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen

¹ Staehelin: „Die Reserven der Aktiengesellschaft“, S. 184

² Art. 729 OR

für Angestellte und Arbeiter des Unternehmens und zu anderen Wohlfahrtszwecken Beiträge aus dem erzielten Reingewinn auch dann ausschneiden, wenn sie in den Statuten nicht vorgesehen sind. Solche Beiträge stehen unter den Bestimmungen über die statutarischen Reservefonds. Von dieser Befugnis der Generalversammlung ist vorerst die Beteiligung von Angestellten und Arbeitern am Ergebnis der Unternehmung zu unterscheiden. Solche Maßnahmen können sich aus betriebstaktischen Gründen als notwendig erweisen, und vom Verwaltungsrat oder evtl. von der Generalversammlung beschlossen werden. Wenn sie auch dadurch, daß der Reingewinn erheblich eingeschränkt werden kann, eine Beschränkung des Dividendenbezugsrechts des Aktionärs darstellen, so können sie doch, sofern die gedeihliche Weiterentwicklung des Unternehmens dies erfordert, gerechtfertigt und geschützt werden.

Eine Beteiligung von Angestellten und Arbeitern am Reingewinn, ohne daß dies in den Statuten vorgesehen ist, ist nach obigem Artikel möglich. Solche Beteiligungen stehen unter den Bestimmungen über die statutarischen Wohlfahrtsfonds, wonach solche Beträge, die aus dem Reingewinn zu Wohlfahrtszwecken ausgeschieden werden, aus dem Vermögen der Unternehmung ausgeschieden und in besondere Stiftungen übergeführt werden müssen. Das Gesetz läßt sich hier vom Gesichtspunkt des Wohles der Allgemeinheit leiten.

Gleichzeitig zeigt die wirtschaftlich-soziale Struktur der Privatwirtschaft in neuerer Zeit eine weitgehende Durchsetzung einer sozialen Neugruppierung. Dies trifft vor allem zu für die Beteiligung von Arbeitgeber und Arbeitnehmer an den Früchten ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit. Der Sinn für die Verbundenheit der Betriebe mit ihren Belegschaften hat sich gegenüber der Berücksichtigung der rein kapitalmäßigen Beteiligung weitgehend durchgesetzt. Erhebungen bei 244 industriellen AG., die bezüglich Branchenart und Zahl der Beschäftigten für die schweiz. Verhältnisse ein Mittelmaß stellen, zeigten folgende Resultate:

	1938	1940	1942
Personalbestand	88 606	100 412	103 423

	Geldverhältnisse in Mill. Fr.		
	1938	1940	1942
Einbezahltes Aktienkapital	654	661	711
Löhne, inkl. Teuerungszulagen	293,5	317,2	404,8
Gesetzliche Sozialaufwendungen	4,5	10,0	16,1
Freiwillige Sozialaufwendungen	45,6	65,4	95,4
Gaben an gemeinnützige öffentl. Werke	1,8	3,2	6,0
Ausbezahlte Dividenden, Gratisaktien, Bonus usw.	51,9	54,8	57,0
Tantiemen, Sitzungsgelder usw.	4,2	5,7	6,0

Es sticht vor allem das starke Emporschnellen des Anteils der Arbeit in Form von Löhnen und Sozialaufwendungen hervor. Es ist von 1938 bis 1942 eine Steigerung von rund 50% eingetreten. Wenn die über den Lohn hinausgehenden gesetzlichen und freiwilligen Leistungen für das Jahr 1938 die Bezüge der Aktionäre nicht ganz erreichten, so übersteigt der Anteil der Arbeit im Jahr 1942 fast genau das Doppelte desjenigen des Kapitals. Wenn der Sozialaufwand in der Industrie im Jahre 1938 noch Fr. 565.— pro Kopf betrug, so stieg er bis 1942 auf Fr. 1049.—. Die gesamten freiwilligen Aufwendungen haben sich innert vier Jahren mehr als verdoppelt.

Bei der Aufwendung dieser bedeutenden Beträge für soziale Zwecke handelt es sich durchwegs um Abzweigungen aus Reingewinnen, von denen ein namhafter Teil jeweils zur Ausrichtung von Dividenden verwendet worden ist. Aufsehen hat seinerzeit der Vorschlag des Verwaltungsrates der Maschinenfabrik Oerlikon erregt, der den durch die Abwertung entstandenen Gewinn ausschließlich zugunsten der Personalfürsorge verwenden wollte. Dieser extreme Fall, der in der NZZ vom 23. November 1937 unter dem Titel „Abwertungsgewinn und Aktionär“ zutreffend kommentiert worden ist, weist deutlich auf die weitgehende Bedeutung, die die Zurückhaltung von Gewinnanteilen zu arbeitspoli-

tischen und sozialen Zwecken haben kann. Es wird in diesem Artikel die Frage nach den Folgen gestellt, die ein In-den-Vordergrund-Stellen der sozialen Ziele haben kann.

In der Schweiz haben trotz allen Staatseingriffen die Grundsätze des Privatkapitalismus noch Geltung und eine solche Gewinnverwendung kann diesen Grundsätzen kaum entsprechen. Es soll hier kein Werturteil über die verschiedenen Wirtschaftsformen abgegeben werden. Immerhin kann vergleichsweise darauf hingewiesen werden. Wenn heute in Rußland sämtliche Unternehmen nach Prinzipien betrieben werden, die das Gewinnstreben ausschalten, so gibt es dort keine Aktionäre mehr, die Kapitalgeber sind, da der Staat diese Funktion übernimmt. In den fascistischen Staaten wird die Fiktion des privatwirtschaftlichen Kapitals aufrecht erhalten; dafür werden Gewinne, die ein gewisses Maß übersteigen, in verschiedenen Formen weggesteuert. Dies soll für das Wohl der Gesamtheit geschehen, was auch rechter erscheint als die Lösung, die die Arbeiter eines einzelnen Unternehmens zu Nutznießern macht. Umgekehrt soll in den USA der Aktionär nach der dort vertretenen Kaufkrafttheorie durch Ausschüttung größtmöglicher Gewinne eine Kaufkraftstärkung erfahren.

Das Vorgehen des Verwaltungsrates der Maschinenfabrik Oerlikon, der die Aktie bei Erzielung von Gewinnen leer ausgehen lassen wollte, dürfte, wenn das Beispiel Schule machen sollte (was in der Wirtschaftstendenz der heutigen schweizerischen Unternehmen liegt) unliebsame Folgen haben. Wenn auch oft die Nachfrage nach Kapital von Seiten der Industrie nicht groß ist und einer Verwendung des Reingewinnes zu sozialen Zwecken nichts im Wege steht, so können sicherlich Zeiten eintreten, in denen ein großer Kapitalbedarf besteht und Neugründungen oder Vergrößerungen von bestehenden Unternehmungen an der Tagesordnung sind. Es wird sich dabei zeigen, daß Aktien von Unternehmungen, die ihren Aktionären nur ein geringes Risiko, aber keine Chancen bieten, kaum mehr gezeichnet und an der Börse kaum mehr erworben werden. Die Tendenz der schweizerischen Unternehmungen, ihre Personalfürsorge in der Weise auszudehnen, daß der Aktionär sich zurückgesetzt fühlen kann, könnte auch dazu führen, daß sich das schweizerische Kapital in vermehrtem Maße nach dem Ausland wendet.

Statutenänderung und das Dividendenbezugsrecht

Wird dem einzelnen Aktionär das Recht auf Dividende durch eine Bestimmung der ursprünglichen Statuten ganz oder teilweise entzogen, so liegt hierin kein Verstoß gegen die Norm des Art. 646. Denn gemäß Art. 646, Abs. 1 können die wohlerworbenen Rechte des Aktionärs nur mit seiner Zustimmung entzogen werden. Die ursprünglichen Statuten beruhen auf dem übereinstimmenden Willen aller Aktionäre. Mit der Aktienzeichnung nimmt der Aktienzeichner vom Inhalt der Statuten ausdrücklich Kenntnis¹ und stimmt gleichzeitig auch den Vorschriften zu, die sein Recht auf Dividende ganz oder teilweise entziehen oder irgendwie modifizieren. Das Gleiche gilt sinngemäß auch beim Aktienerwerb.

Wie verhält es sich nun, wenn durch eine Statutenänderung in das Dividendenrecht eingegriffen wird? Unter Beachtung der Formvorschriften des Art. 647 bedarf die Änderung der Statuten (das Gesetz oder die Statuten besondere Erschwerungen vorsehen) der **absoluten Mehrheit** der an der Generalversammlung vertretenen Aktienstimmen, es sei denn, daß gemäß Art. 660/661 die Statuten² das Dividendenrecht vom Gesetze abweichend regeln. Demnach wäre es möglich, daß auf dem Wege der Statutenänderung — mit Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung — das Recht des einzelnen Aktionärs auf Dividende ohne Zustimmung desselben und somit im Widerspruch zu Art. 646.1, beschränkt oder gar entzogen wird. Wollte man die Norm des Art. 646 Abs. 1 als *strictumius* betrachten, so bedürfte logischerweise eine Statutenänderung, die in das Dividendenrecht eingreift, zu ihrer Gültigkeit die Zustimmung aller, auch der an der Generalversammlung nicht vertretenen Aktionäre.

Gegen diese These spricht der Umstand, daß unseres Wissens weder in der Literatur noch in den Rechtsquellen von einer Statutenänderung die Rede ist, zu der die Zustimmung aller Aktionäre erforderlich ist. Bemerkenswert ist, daß das Gesetz unter den Fällen, in denen die Abänderung der Statuten an erschwerte Bedingungen geknüpft ist (Erweiterung oder Verengerung des Geschäftsbereiches, Er-

¹ Art. 632.1 OR

² worunter keineswegs nur die ursprünglichen Statuten zu verstehen sind

höhung oder Herabsetzung des Grundkapitals, Fusion, Ausgabe von Stimmrechtsaktien usw.) die Abänderung des Rechts auf Dividenden gar nicht nennt. Demnach darf man annehmen, daß für diesen Fall die allgemeinen Bestimmungen über Statutenänderung Geltung haben. Diese Ausnahme wird dadurch bestärkt, daß das Gesetz gerade für die Ausgabe von Vorzugsaktien und Genußscheinen, die auf dem Wege der Statutenänderung erfolgen und welche in das Recht auf Dividende eingreifen kann, nur ein Quorum von $\frac{2}{3}$ vorsieht¹ und nicht, wie es der Norm vom Art. 646.1 entsprechen würde, die Zustimmung aller Mitglieder. Sobald feststeht, daß das Recht auf Dividende auf dem Wege der Statutenänderung beschränkt oder gar gänzlich gegen den Willen des einzelnen Aktionärs entzogen werden kann, so drängt sich die Frage auf, ob und welchen Sinn es habe, das Recht auf Dividende als wohlerworbenes Recht zu bezeichnen. Zur Beantwortung dieser Frage sei hier zunächst Folgendes ausgeführt:

Art. 646 schützt an sich einseitig das individuelle Sonderinteresse des Aktionärs. Das Recht des Aktionärs auf Dividende wird von den Gesellschaftsorganen — auch von den höchsten — nicht angetastet, wenn der Aktionär nicht zugestimmt hat. Es ist zu bedenken, daß das Sonderinteresse des Aktionärs dem Gesamtinteresse der Gesellschaft entgegenstehen kann. Trifft dies zu, so kommt es auf eine Interessenabwägung an, wobei dem Gesamtinteresse der Gesellschaft zweifellos ein größeres Gewicht zukommt. Es kann nämlich das Gedeihen und der Fortbestand der Gesellschaft einen Eingriff in das Dividendenrecht als angezeigt erscheinen lassen. In diesem Falle muß der Gesellschaft — bzw. deren höchstes Organ, der Generalversammlung — das Recht und die Möglichkeit gegeben sein, auf dem Wege der Statutenänderung eine entsprechende Maßnahme zu ergreifen. Einer solchen durch das Gesamtinteresse der Gesellschaft geboten erscheinenden Maßnahme haben sich die Aktionäre zu unterziehen und sie können sich nicht auf ihr Sonderrecht berufen und die Maßnahme verunmöglichen.

Wie bereits festgestellt worden ist, unterscheiden wir absolut und relativ wohlerworbene Rechte. Ein Generalversammlungsbeschluß, der gegen absolut wohlerworbene Rechte verstößt, ist nichtig. Denn absolut wohlerworbene Rechte können dem Aktionär nicht ohne seine Zu-

¹ Art. 655 OR

stimmung entzogen werden, also auch dann nicht, wenn ein einziger Aktionär gegen alle übrigen steht. Eine Statutenbestimmung, die eine absolute Einzelberechtigung z. B. ihre Mitgliedschaft oder ihr Anfechtungsrecht beschränkt, würde nicht geschützt werden, auch wenn sie im ausschließlichen Interesse der Gesellschaft erfolgte. Ein Generalversammlungsbeschluß aber, der ein relativ wohlerworbenes Recht, wie z. B. das Dividendenrecht, beschränkt, kann mit voller Rechtswirkung in die zu ändernden Statuten aufgenommen werden, sofern er das Einzelrecht des Aktionärs nicht gänzlich in Frage stellt. So würde die Aufhebung der Gewinnbeteiligung der Aktionäre gegen den Willen eines Aktionärs nichtig, die Bestimmung aber, die das Dividendenbezugsrecht bis auf weiteres ausschließt, wirksam. Allerdings bedarf eine solche Zustimmung zum Schutze ihrer Rechtsgültigkeit des Nachweises durch die Gesellschaft, daß diese Maßnahme im Interesse des Gesellschaftsganzen unumgänglich notwendig ist. Erscheint nämlich eine in das Sonderrecht des Aktionärs eingreifende Maßnahme nach Art und Umfang durch das Gesellschaftsinteresse nicht gerechtfertigt, und werden die Interessen von Aktionären dabei offenbar willkürlich mißachtet, so kann der Aktionär unter Berufung auf Art. 646 sein wohlerworbenes Recht mit Erfolg durchsetzen.

Von Bedeutung für die Verletzung des Dividendenbezugsrechtes des Aktionärs sind die Fälle der Statutenänderung, die die Beteiligung am Reingewinn direkt oder indirekt durch Erhöhung oder Herabsetzung des Grundkapitals berühren. Allgemein ist festzuhalten, daß über die Sicherung des Kapitals und die Erzielung eines Ertrages in Generalversammlungsbeschlüssen und Statutenänderungen befunden werden kann.

Eine zeitliche Beschränkung oder ein zeitlicher Entzug der Beteiligung am Reingewinn kann also, wie bereits festgestellt worden ist, in der Kompetenz der Generalversammlung liegen. Desgleichen können statutarische Reserveanlagen durch Generalversammlungsbeschluß aufgehoben und anderer zweckmäßiger Verwendung zugeführt werden. Zweifelhaft scheint dagegen eine Statutenänderung, die Reserve- oder Gewinnanteile der Verfügung der Aktionäre entzieht und wohltätigen Zwecken zuführt. Wenn auch sozial-politische Erwägungen zu solchen Maßnahmen drängen, liegt doch keine wirtschaftliche Notwendigkeit vor, deswegen das Dividendenrecht einzuschränken.

Bei Beurteilung der Lage einer Gesellschaft kann sich die Erhöhung des Grundkapitals als notwendige Maßnahme zur Sicherung des bisherigen Kapitals erweisen. Das Kapital kann erhöht werden, um die eigenen Gelder zu den fremden in ein angemessenes Verhältnis zu bringen, oder um durch eine bessere technische Ausgestaltung des Betriebes die Konkurrenzfähigkeit nicht einzubüßen und die bisherige Dividende zu erhalten. Eine Erhöhung des Kapitals kann aber auch erfolgen, um dadurch die Produktion auszudehnen und die Rentabilität zu steigern. Da Statutenbestimmungen über die Änderung des Grundkapitals den Reingewinn nicht direkt berühren, ist die Modifizierung des Dividendenbezugsrechtes eine bloß indirekte. Rechtfertigt sich die Ertragseinschränkung aus einer besseren Intensivierung des bisherigen Kapitals, so wird das Recht des Aktionärs dadurch nicht eingeschränkt. Ein Aktionär, der nicht im Verwaltungsrat sitzt, oder nicht geschäftskundig ist, wird kaum in der Lage sein, die Zweckmäßigkeit der Erhöhung des Grundkapitals an sich oder die Art ihrer Durchführung zu beurteilen, so daß mit Recht dem Verwaltungsrat die Möglichkeit gegeben ist, nur mit Majoritätsbeschluß der Generalversammlung, Sicherung und gesunde Entwicklung des Unternehmens zu gewährleisten.

Die Erhöhung des Grundkapitals ist im Gesetz in den Bestimmungen der Art. 650/56 geregelt. Dazu gehörte eigentlich auch Art. 649, sobald die Fusion zum Zwecke der Kapitalerhöhung erfolgt. Beachtenswert ist die Erschwerung der Beschlußfassung, wenn die Fusion eine Änderung des Gesellschaftszweckes impliziert. Diese kann nur mit Zweidrittelmehrheit des gesamten Grundkapitals beschlossen werden;¹ die Stimmrechtsaktien kommen dabei nicht zur Auswirkung. Die Erhöhung des Aktienkapitals kann im weiteren nicht nur durch Ausgabe neuer Aktien, sondern auch durch Erhöhung des Nominalbetrages der alten Aktien erfolgen.² Zufolge der Vorschrift des Art. 680 kann jedoch keinem Aktionär die Erhöhung seiner Aktie durch Mehrheitsbeschluß (über die Kapitalerhöhung) aufgezwungen werden. Bei der Kapitalerhöhung kann es sich darum handeln, über die Erhebung des Grundkapi-

¹ Art. 648 OR

² Schucany: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, S. 65. Allerdings ist zu beachten, daß das Gesetz nur von einer Ausgabe neuer Aktien spricht, und ein Verbot der Erhöhung des Nominalbetrages der Aktien, wie das im alten OR noch der Fall war, nicht festlegt.

tals ohne Ausgabe von Vorzugsaktien, oder über die nachträgliche Schaffung von Prioritätskapital Beschluß zu fassen. Die Ausgabe von neuen Aktien ohne Vorzugsrechte wird in den Art. 650/53 geregelt. Eine dahingehende Statutenänderung hat auf den Beschluß der Kapitalerhöhung Bezug zu nehmen, ähnlich wie seinerzeit bei der Gründung der Ausgabe von Aktien auf die Statuten Bezug zu nehmen war. Es gelten auch für die Statutenänderung im allgemeinen die Bestimmungen, die für die Gründung der Aktiengesellschaft maßgebend sind. Für die Ausgabe von Vorzugsaktien enthalten die Art. 654/55 besondere Bestimmungen. Hervorzuheben ist die Erschwerung der Beschlußfassung, indem Beschlüsse über die Ausgabe von Vorzugsaktien oder über die Änderung oder die Aufhebung der den Vorzugsaktien eingeräumten Vorrechte nur (sofern die Statuten nichts anderes bestimmen) in einer Generalversammlung gefaßt werden können, in der mindestens $\frac{2}{3}$ sämtlicher Aktien vertreten sind.¹ Hat eine Gesellschaft bereits Vorzugsaktien ausgegeben, so bedarf es zur Ausgabe weiterer Vorzugsaktien, denen Vorrechte gegenüber den bereits bestehenden eingeräumt werden sollen.² Einerseits wird dazu der für Statuten a der vorgesehene Mehrheitsbeschluß der beeinträchtigten Aktionäre, anderseits der gleiche Mehrheitsbeschluß sämtlicher Aktionäre verlangt. Diese gesetzlichen Bestimmungen gelten als minimale Erfordernisse und die Statuten können eine darüber hinausgehende Erschwerung der Beschlußfassung vorsehen. Verständlich werden diese Bestimmungen, wenn man bedenkt, daß die Vorzugsaktien gegenüber den Stammaktien mit Vorzugsrechten ausgestattet sind, die das Gleichheitsprinzip der Aktionäre im Aktienrecht weitgehend beschränken können. Dabei dürfen die Vorzugsrechte den wohlerworbenen Rechten nicht gleichgestellt werden.³ Die Vorzugsrechte betreffen nämlich die Dividende, den Liquidationsanteil und das Bezugsrecht neuer Aktien.⁴ Unter den Begriff der Vorzugsrechte fällt sodann auch das Stimmrecht, obwohl das Gesetz die Stimmrechtsaktien und die Vorzugsaktien auseinanderhält.⁵ Nach der übereinstimmenden schweizerischen Doktrin kann eine Ausgabe

¹ Art. 655

² Art. 654

³ BGE 51 II 427

⁴ Art. 656 OR

⁵ Schucany: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, S. 49

von Vorzugsaktien durch Majoritätsbeschluß auch erfolgen, wenn sie in den Statuten nicht vorgesehen ist: eine Verletzung der wohlerworbenen Rechte liegt deshalb noch nicht vor. Hinsichtlich der Vorrechtseinräumung wird keine Schranke aufgestellt. Um das zulässige Maß zu finden, hat man sich auf die nach der Lage der Gesellschaft nötigen Erfordernisse zu stützen und die bisherigen und nach aller Voraussicht später zu erwartenden Ergebnisse des Unternehmens in Betracht zu ziehen. Eine Umwandlung von Stammaktien in Vorzugsaktien kommt praktisch nur bei einer Sanierung des Unternehmens in Frage. Eine Sanierung erfolgt, um von dem im Unternehmen investierten Kapital soviel als möglich zu erhalten und wieder ertragsfähig zu machen. Regelmäßig wird die Zuführung neuen Betriebskapitals durch Ausgabe von Vorzugsaktien mit dem Ziele verbunden, die bisherige Höhe des Grundkapitals beizubehalten. Beabsichtigt eine Gesellschaft die Herabsetzung des Grundkapitals, ohne es gleichzeitig durch neues Kapital wieder auf die bisherige Höhe zu bringen, so bedarf es einer Statutenänderung.¹ Im Gesetz wird unterschieden² zwischen Kapitalherabsetzung zum Zwecke der Beseitigung einer Unterbilanz, bei welcher eine Rückzahlung aus dem Grundkapital an die Aktionäre nicht stattfindet, und einer Kapitalherabsetzung anderer Art mit oder ohne Rückzahlungen an die Aktionäre. In jedem Fall darf der Kapitalherabsetzungsbeschluß nur gefaßt werden, nachdem durch einen besonderen Revisionsbericht die Forderungen der Gläubiger festgestellt sind. Von Interesse ist hier die Wirkung, die die Herabsetzung des Grundkapitals auf die wohlerworbenen Rechte der Aktionäre bewirkt. Es ist leicht zu erkennen, daß die Herabsetzung vor allem auf die wohlerworbenen Rechte mit finanziellem Inhalt, also auch auf das Dividendenrecht, einwirkt. Die verschiedenen Arten der Herabsetzung haben auf das Dividendenrecht verschiedene Wirkung. Wird die Herabsetzung durch Verminderung des Nennwertes der Aktien durchgeführt, so erleidet das Dividendenrecht keine Einbuße; denn nach Verminderung des Nennwertes nehmen die Aktionäre die gleiche Stellung ein wie vor der Herabsetzung.

Viel weitgehendere Wirkung äußert die Herabsetzung, wenn sie

¹ Art. 732, Abs. 1 OR

² Schucany: „Kommentar zum Schweiz. Aktienrecht“, S. 173.

durch Verminderung der Zahl der Aktien durchgeführt wird, wobei zu unterscheiden ist, ob die Verminderung der Zahl der Aktien durch Zusammenlegung oder Rückkauf der Aktien erfolgt. Geschieht die Verminderung durch Zusammenlegung der Aktien, so wird das Dividendenrecht wohl eingeschränkt, dem Aktionär aber nicht entzogen, wie dies bei Verminderung der Aktienzahl durch Rückkauf der Fall ist. Im zweiten Fall verliert der Aktionär alle Rechte, die ihm als Mitglied der Aktiengesellschaft zustanden. Der Rückkauf wird dem Verkauf der Aktien durch den Aktionär an eine Drittperson gleichgestellt, und äußert die gleiche Wirkung wie die Amortisation. Es stellt sich hier die Frage, ob der zwangsweise Rückkauf oder die Amortisation gegen den Willen der Aktionäre zulässig ist. Der zwangsweise Rückkauf von Aktien durch die Gesellschaft bedarf, wenn er nicht in den bei der Ausgabe der Aktien maßgebenden Statuten vorgesehen ist, der Zustimmung aller Aktionäre, da er das wohlerworbene Mitgliedschaftsrecht berührt. Ein bezüglicher Beschluß ist den nicht zustimmenden Aktionären gegenüber unwirksam.¹ Wenn bei Herabsetzung von Aktien verschiedener Kategorien, diese ungleich betroffen werden, so liegt nur dann eine Verletzung der wohlerworbenen Rechte vor², wenn das bisherige Verhältnis des Dividendenanspruches verändert wird. Die Gleichstellung verschiedener Aktienkategorien kann bei einer Kapitalherabsetzung mangels anderweitiger Bestimmungen in den Statuten von Gesetzes wegen nicht angenommen werden. Es sind diese Aktien grundsätzlich verschieden zu behandeln, so daß das bisherige Verhältnis der in Frage stehenden wohlerworbenen Rechte unverändert bleibt. Auch hier kann zwar in einer Generalversammlung auf die Vorzugsrechte rechtsgültig verzichtet worden sein.

¹ Schucany: „Kommentar zum Schweiz. Aktienrecht“ S. 76

² Schucany: „Kommentar zum Schweiz. Aktienrecht“ S. 178

Anfechtungsrecht bei Verletzung des Rechtes auf Dividende

Die Verwaltung und jeder Aktionär können Beschlüsse der Generalversammlung, die gegen das Gesetz oder die Statuten verstoßen, beim Richter mit Klage gegen die Gesellschaft anfechten. Beschlüsse über die Einführung von Stimmrechtsaktien, die infolge des erhöhten Stimmrechts solcher Aktien zustande gekommen sind, können angefochten werden, wenn sie für den Gesellschaftszweck nicht unbedingt erforderlich sind und eine offenbare Schädigung der Interessen von Aktionären mit sich bringen. Ist die Verwaltung Klägerin, so bestimmt der Richter einen Vertreter für die Gesellschaft. Das Anfechtungsrecht erlischt, wenn die Klage nicht spätestens zwei Monate nach der Generalversammlung angehoben wird. Das Urteil, das einen Beschluß der Generalversammlung aufhebt, wirkt für und gegen alle Aktionäre.¹

Das Anfechtungsrecht der Aktionäre ist ein wohlerworbenes Mitgliedschaftsrecht persönlich-rechtlicher Natur. Schon während der Herrschaft des alten OR, als das Anfechtungsrecht im Gesetze nicht normiert war, wurde es von der Praxis voll anerkannt. Aus einem Bundesgerichtsentscheid² entnehmen wir über Sinn und Berechtigung des Anfechtungsrechtes folgendes:

Der einzelne Aktionär unterwirft sich durch seinen Beitritt zu einer Aktiengesellschaft vorgeschriebenen Statuten dem Willen der Gesellschaftsorgane. Wenn auch das Schweiz. OR die Statuten nicht als einen förmlichen Gesellschaftsvertrag auffassen will, so enthalten sie doch unzweifelhaft die nach Gesetzesvorschrift unerläßliche Verfassung der Aktiengesellschaft, welche nicht nur die einzelnen Aktionäre, sondern auch die Organe der Gesellschaft bindet. Der Einzelne verzichtet durch seinen Beitritt in die Gesellschaft auf die Ausübung seines Einzelwillens zu Gunsten des durch die Gesellschaftsorgane zum Ausdruck kommenden Willens der übrigen. Er ist nur insoweit an die Gesellschaftsbeschlüsse gebunden, als dieselben in der von den Statuten vorgeschriebenen Form, und innerhalb der durch dieselben festgesetzten Kompetenzen gefaßt wurden. Ein statutenwidriger Beschluß eines

¹ Art. 706 OR

² BGR 20, 950

Gesellschaftsorgans bindet daher den Einzelnen nicht, sofern er nicht etwa selbst mitgewirkt hat. Er hat vielmehr in seiner Eigenschaft als Gesellschaftsmitglied ein Recht auf Innehaltung der Gesellschaftsverfassung, ohne daß ihm dieselbe durch Gesetz oder Statuten noch besonders eingeräumt zu werden brauchte. Dieses Recht findet seinen Schutz im gesetzlichen Statutenzwang. Hierbei ist ohne Bedeutung, daß die Statuten durch Mehrheitsbeschluß abgeändert werden können, denn dadurch wird das Recht auf Beobachtung der Statuten nicht berührt: dieses unterliegt bloß dem Sonderwillen des Einzelaktionärs und bildet in der Tat ein wohlerworbenes Recht desselben.

Greift ein Generalversammlungsbeschluß in das Dividendenrecht ein, so kann er unter folgenden Voraussetzungen beim Richter mit Klage angefochten werden:

1. Wenn der Generalversammlungsbeschluß gegen gesetzliche oder statutarische Bestimmungen verstößt.
2. Wenn der Kläger ihm nicht zugestimmt hat.
3. Wenn der Beschluß nicht mehr als zwei Monate zurückliegt.
4. Wenn er infolge des erhöhten Stimmrechts von Stimmrechtsaktien zustande gekommen ist und eine durch den Gesellschaftszweck nicht erforderte, offenbare Schädigung der Interessen von Aktionären mit sich bringt.

ad 1. Die Fälle, in denen ein Generalversammlungsbeschluß gegen Gesetz oder Statuten verstößt, sind so mannigfaltig, daß wir im einzelnen hier darauf nicht eingehen können. Es ist aber klar, daß sich der Aktionär, soweit er die Gesetzwidrigkeit des Beschlusses behauptet, auf Art. 646, der sein Recht auf Dividende am weitgehendsten zu schützen verspricht, berufen wird. Bloße Unzweckmäßigkeit kann keine Anfechtbarkeit begründen.¹ Jeder Aktionär kann Beschlüsse der Generalversammlung anfechten, auch wenn die Verletzung des Gesetzes oder der Statuten nicht gegen ihn persönlich gerichtet ist, sofern er nur ein rechtliches Interesse daran hat, daß sie unterbleibe.² Die Bedingungen, unter denen der Aktionär sein subjektives Recht gestützt auf Art. 646 mit Erfolg verteidigen kann, haben wir bereits oben dargelegt.

ad 2. Daß dem einem Beschluß zustimmenden Aktionär kein Recht

¹ BGE 27 II 235

² BGE 53 II 46

zur Anfechtung des betreffenden Beschlusses zusteht, ist leicht verständlich. Dementsprechend bestimmt ja Art. 646.1, daß nur ohne Zustimmung des Aktionärs das wohlerworbene Recht unentziehbar ist. Indessen ist es fraglich, wann bei Stimmenthaltung das Verhalten des Aktionärs als Nichtzustimmung und wann als Zustimmung zu qualifizieren ist. Es sind insbesondere zwei extreme Auffassungen denkbar:

a) Wenn der Aktionär ausdrücklich für den betreffenden Beschluß gestimmt hat, liegt Zustimmung vor. Stimmenthaltung oder Nichtvertretung an der Generalversammlung bedeutete demnach Nichtzustimmung.

b) Wenn der Aktionär ausdrücklich gegen den betreffenden Beschluß gestimmt hat, liegt Nichtzustimmung vor. Stimmenthaltung oder Nichtvertretung wäre demnach als eine stillschweigende Zustimmung zu qualifizieren. Schucany¹ scheint zu letzterer Ansicht zu neigen. Auf Grund des bundesgerichtlichen Urteils von A. S. 54 II 24 muß die gerichtliche Anfechtung einer Bilanz sich auf die einzelnen Posten erstrecken, die der Aktionär oder in der Generalversammlung zum Gegenstand seines Anfechtungsbegehrens gemacht und bezüglich deren er keine oder offensichtlich ungenügende Auskunft erhalten hat. Nach Schucany führt diese Auffassung dahin, daß bloße Nichtzustimmung zur Anfechtung nicht genügt, sondern daß nur die Aktionäre zur Klage legitimiert sind, die gegen den Beschluß Einspruch erhoben haben. Auch Ehrenberg² bezeichnet bloßes Dagegenstimmen als nicht ausreichend. Der Widerspruch müsse in erkennbarer Weise den oder die Beschlüsse bezeichnen, gegen die er sich richtet, sowie den Willen zu protestieren bekunden. Diese Auffassung hat den praktischen Vorteil,³ daß die Klagelegitimation auf Grund des Protokolls festgestellt werden kann. Aber auch vom Gesichtspunkt, daß der Aktionär, der von den ihm zustehenden Rechten keinen Gebrauch machte, sich des Rechts zur nachträglichen Anfechtung begibt, rechtfertigt diese Auffassung. Sind zur Klageerhebung ausschließlich nur die nicht zustimmenden Aktionäre berechtigt, so wirkt doch das Urteil, das den angefochtenen Beschluß aufhebt, für und gegen alle Aktionäre.⁴

¹ Schucany: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, S. 143

² Ehrenberg: „Handbuch des Handelsrechtes“ III. Bd., 1. Abt. S. 205

³ Schucany: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, S.

⁴ Art. 706.5 OR

ad 3: Das Handelsrecht soll kein hemmendes Recht sein. Die endgültige Wirksamkeit eines Generalversammlungsbeschlusses — mag er auch anfechtbar sein — soll nicht für eine zu lange Zeit in Frage gestellt werden können; daher die zweimonatige Verwirkungsfrist der Anfechtung gemäß Art. 706.4.

Auch folgendes ist in diesem Zusammenhang zu beachten: Ein Generalversammlungsbeschluß ist trotz der Anfechtbarkeit oder der Erhebung der Anfechtungsklage in seiner Wirksamkeit nicht suspendiert. Erst wenn der Beschluß durch rechtskräftiges Urteil aufgehoben ist, wird der Beschluß mit rückwirkender Kraft ungültig. Die Wirkungen einer mit Erfolg durchgeführten Anfechtung sind die gleichen, wie bei der Nichtigkeit des Beschlusses. Es ist zu merken, daß Generalversammlungsbeschlüsse nichtig, relativ unwirksam oder anfechtbar sein können. Nichtigkeit liegt vor, wenn ein Beschluß gegen zwingendes Recht, gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstößt. In einem solchen Falle tritt der Beschluß überhaupt nicht in Kraft und braucht nicht durch Anfechtung beseitigt, sondern nur seine Nichtigkeit durch Richterspruch bestätigt zu werden. Relative Unwirksamkeit besteht nur in Fällen, in denen die Nichtigkeit nicht gegenüber allen, sondern bloß gegenüber gewissen Aktionären vorliegt, so z. B. bei Verletzung wohlerworbener Rechte der Aktionäre. Die Verletzung von Gesetzesbestimmungen, die zwar zwingend sind, aber lediglich den Schutz der privaten Interessen der Aktionäre bezwecken, sind nicht nichtig, sondern nur anfechtbar. Das Anfechtungsrecht kann nur durch Klage und nicht eintredeweise geltend gemacht werden, und das Urteil geht auf Aufhebung des angefochtenen Beschlusses. Das Dividendenrecht ist dispositiver Natur, so daß dessen Verletzung nur die Anfechtung zur Folge haben kann. Da, wie bereits oben gesagt wurde, die Wirksamkeit eines angefochtenen Beschlusses bis zum Eintritt der Rechtskraft des Urteils nicht suspendiert wird, können solche Beschlüsse ausgeführt werden. Eine stattgehabte Eintragung betr. die Statutenänderung kann nicht mehr gelöscht werden;¹ der anfechtende Aktionär kann aber die Eintragung verhindern, sofern er nachweist, daß die Klageerhebung bereits eingeleitet ist.

ad 4: Besondere Bestimmungen über die Anfechtungsklage sind

¹ Schueany: „Kommentar zum Schweiz. Aktienrecht“, S. 145

im Art. 706.2 betreffend Beschlüsse der Generalversammlung über die Einführung von Stimmrechtsaktien oder Beschlüsse, die nur dank des erhöhten Stimmrechts zustande gekommen sind, statuiert werden. Hier wurde ein besonderer Anfechtungsgrund geschaffen, der zur Klageerhebung legitimiert, wenn die Beschlüsse eine durch den Gesellschaftszweck nicht geforderte, offenbare Schädigung der Interessen der Aktionäre mit sich bringen. Es kommt also auf eine Abwägung der Aktionärsinteressen und der Interessen der Gesellschaft an. Ein besonderer Grund zur Anfechtung liegt vor, wenn bei Einführung von Stimmaktien, diese im Verhältnis zur Zahl der anderen Aktien in einem Übermaß vorgesehen sind. Das Gesetz läßt hier jede beschränkende Bestimmung vermissen. Wieland¹ vertritt die Auffassung, daß den Stimmrechtsaktien insgesamt nicht mehr Stimmen zustehen dürfen, als der Gesamtheit der Stamm- und Vorzugsaktien; es würde somit der Fundamentalsatz außer Kraft gesetzt, daß jede Aktie zum mindesten eine Stimme haben müsse.

¹ Wieland: „Handelsrecht“ II. Bd., 3. Abt. S. 238, bei Schucany S. 125 zitiert

Kritische Schlußbetrachtung

Es ist in der vorliegenden Arbeit versucht worden, das Dividendenbezugsrecht durch das Aktienrecht hindurch zu verfolgen. Dabei hat sich gezeigt, daß es widerspruchsvoll geregelt worden ist. Man kann demnach über den Charakter desselben verschiedener Ansicht sein. Es kommt nur darauf an, von welchem Standpunkt aus man an die Beurteilung herangeht, oder welcher Gesetzesbestimmung man primäre Bedeutung beimißt. Sieht man den Art. 646 OR, in dem das Dividendenbezugsrecht namentlich aufgeführt ist, als die berufene Vorschrift an, dem Recht auf Dividende Rechtswirkung und Schutz zu gewähren, dann müssen bei seiner Beurteilung die Grundsätze der wohlerworbenen Rechte angewendet werden. Dadurch wird das Dividendenbezugsrecht zum Individualrecht des Aktionärs, das ihm nicht ohne seine Zustimmung entzogen werden kann, dies selbst dann nicht, wenn alle übrigen Aktionäre damit einverstanden sind.¹ Gleichzeitig ist auch eine Einschränkung des Dividendenbezugsrechtes (auch eine teilweise) ausgeschlossen, da dies auf ein bedingtes Recht schließen ließe.

Es ist im Verlaufe der Arbeit geltend gemacht worden, daß Art. 646 nur die Bedeutung einer generellen Norm habe. Wenn nach Schucany (S. 56 ff) das Dividendenbezugsrecht sowohl als wohlerworbenes Recht als auch als bedingtes oder beschränkbares Recht bezeichnet wird, so liegt darin ein schwerer Widerspruch. Auch durch die Bestimmung, daß Generalversammlungsbeschlüsse, die wohlerworbenene Vermögensrechte verletzen, nicht absolut nichtig, sondern bloß anfechtbar sind, wird die Wohlerworbenheit des Dividendenbezugsrechts noch klarer hingestellt. Dies erhellt vor allem daraus, daß nicht der Inhalt des Rechts, sondern die Stärke des Schutzes, der diesem Recht gewährt wird, zur Statuierung der Wohlerworbenheit maßgebend ist. (BGE 51 II 427). Das Marginal des Art. 646 lautet: Schutz der Aktionäre und des Grundkapitals. Dieser Titel darf zum mindesten als Hinweis gelten, daß dessen Bestimmungen bloß für den Schutz der Rechte des Aktionärs Bedeutung haben, nicht aber die Festsetzung und Umschreibung dieser Rechte selbst vornehmen. In der Praxis und in der Literatur werden denn auch zur Beurteilung des Dividendenbezugsrechtes die

¹ Schucany: „Kommentar zum Schweiz. Aktienrecht“ S.

Bestimmungen der Art. 660 ff. als Ausgangspunkt genommen, dessen Marginal „Rechte und Pflichten der Aktionäre“ umschrieben ist. Art. 660 OR ordnet das Recht auf einen Anteil am Reingewinn ebenso wie Art. 646 als wohlerworbenes Recht, aber mit der generellen Einschränkung, daß dieser Reingewinn nach den Vorschriften des Gesetzes und der Statuten zur Verteilung unter die Aktionäre bestimmt ist. Es ist darnach das Dividendenbezugsrecht nicht ein absolutes, sondern ein relatives Recht, d. h. das Recht auf Dividende ist unentziehbar, soweit im konkreten Fall ein Reingewinn erzielt wird, und das Kapital erhalten bleibt. Es soll der Gesellschaft die Möglichkeit gegeben sein, durch Einschränkung oder Entzug des Dividendenbezugsrechtes die Interessen des Gesellschaftsganzen und dessen gedeihliche Weiterentwicklung zu wahren. Ausdrücklich wird sodann auch in Art. 654 OR auf diese Möglichkeit hingewiesen, wonach für die Beschlußfassung über Statutenänderungen nicht Einstimmigkeit, sondern ein Quorum von zwei Dritteln des gesamten Grundkapitals verlangt wird.

Die Beurteilung der Rechtswirkung und des Schutzes des Aktionärs auf einen Anteil am Reingewinn wird auf eine Interessenabwägung hinauslaufen. In der Arbeit ist darauf hingewiesen worden, daß dem Gemeinschaftsinteressen vor dem Individualinteresse der Vorrang einzuräumen ist.

Es ergibt sich somit, daß die Bezeichnung des Dividendenbezugsrechtes als wohlerworbenes Recht zu unrichtigem Urteil führt, wenn der Idee der Wohlerworbenheit weitere Wirkung als bloße Schutzwirkung zugemessen wird. Wenn auch dem Art. 646 eine prinzipielle Bedeutung nicht abgesprochen werden kann, läßt sich doch die Frage stellen, ob das Gesetz nicht in klarerer Form das Interesse des Aktionärs auf Dividende hätte wahren können, wenn im Art. 706 ein besonderer Anfechtungsgrund für die Verletzung des Rechtes auf Dividende und Liquidationsanteil statuiert worden wäre, etwa mit folgendem Wortlaut: „Beschlüsse über die Beschränkung des Rechtes auf Dividende und Anteile am Liquidationsergebnis können angefochten werden, wenn sie durch das Gesellschaftsinteresse nicht gerechtfertigte, offenbare Schädigung der Interessen von Aktionären mit sich bringen.“

Literaturverzeichnis

- Bernhard G.: „Der Kampf zwischen den Leitern der AG und ihren dividendenhungrigen Aktionären“ im Magazin der Wirtschaft 1930
- Burckhardt, W.: „Einführung in die Rechtswissenschaft“, 1939
- Burri, J.: „Die Unternehmung“, 1930
- Ehrenberg: „Die Aktiengesellschaft“ in Handbuch des Handelsrechtes
- Egger, J. G.: „Das Dividendenbezugsrecht des Aktionärs“, Diss., Zürich 1924
- Fuchs, E.: „Die Gewinne der industriellen Aktiengesellschaften in der Schweiz“, 1921-31, in Staatswissenschaftl. Studien
- Giezendanner, P.: „Die Vertretung der Arbeitnehmer in den Organen der AG.“, Diss. Zürich 1925
- Greiner, M.: „Die Aktiengesellschaft mit Beteiligung der Arbeitnehmer“, Diss. Freiburg 1929
- Guhl: „Das Schweizerische Obligationenrecht“
- „Das neue Aktiengesellschafts- und Genossenschaftsrecht der Schweiz“, 1937
- Henggeler, J.: „Das Dividendenrecht von Aktionärminderheiten“, in Schweiz. Aktiengesellschaften 1939/40
- Indermayer, M.: „Die Minoritätsrechte im Aktienrecht“, Diss. Zürich 1928
- Kaiser, H.: „Dividendenpolitik“, Diss. Bern 1938
- Küng, R.: „Die kaufmännische Buchführung nach dem neuen Obligationenrecht“, Diss. Bern 1940
- Mijalkovic VI: „Die wirtschaftliche und rechtliche Stellung des Kleinaktionärs“, Diss. Bern 1941
- Mosimann, B.: „Die Herabsetzung des Grundkapitals bei der AG und ihr Einfluß auf die wohlverordneten Rechte des Aktionärs“, Diss. Bern 1938
- Rutz, A.: „Die Dividendengarantie“ Diss. Freiburg 1928
- Raschenberger, M.: „Die betriebswirtschaftliche Kontrolle und Revision der Aktiengesellschaft“ Diss. Bern
- Schucany, E.: „Kommentar zum Schweizerischen Aktienrecht“, 1940
- Sombart, W.: „Der moderne Kapitalismus“, 1917
- Stähelin, M.: „Die Reserven der Aktiengesellschaft“ in Verhandlungen des Schweiz. Juristenvereins. 1939
- Töndury: „Die kommende Wirtschaft“. 1934
- „Wesen und Aufgabe der modernen Betriebswirtschaft“, in „Berner wissenschaftliche Abhandlungen“, 1933
- Weder, Fr. X.: „Die Rechtsmängel in den Beschlüssen der Aktionärversammlungen“, Diss. Freiburg 1928
- Wieland: „Handelsrecht“ in Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft

